
10


المنزع النبيل
في شرح مختصر خليل
وتصحيح مسائله بالنقل والدليل
ISBN 978-9954-607-48-0
9 789954 607480

من إصدارات



إحدى مؤسسات



تُطلب إصدارات ومنشورات دارة نجيبويه المغرفية من:

N. (22) - ETG (2) - IMM (6) - GH (11) Madinati -
Sidi Elbernoussi- Casablanca - Royaume (du Maroc)
Tel: (+212) 667893030 - 522765808

مركز نجيبويه - الدار البيضاء - المملكة المغربية

****

وحدة (505) الدور الثاني – برج (أ) المدخل بين ماكدونالد وأورانج.
السرايا مول– 16 ش. ولي العهد– حدائق القبة– القاهرة

هاتف: 224875690-1115550071(20+)

دار المذهب - القاهرة - جمهورية مصر العربية

****

تفرغ زينة - خلف مصرف أدرابنك

هاتف: 37030207-20203238(222+)

ديوان الشناقطة - انواكشوط - الجمهورية الإسلامية الموريتانية



الطبعة الأولى
1443هـ/2022م

رقم الإيداع في المكتبة الوطنية (الخزانة العامة) للمملكة المغربية
2112 MO 2222

الرقم الدولي القياسي لهذا الكتاب (ردمك)
978-9954-607-48-0



dr.a.najeeb@gmail.com



www.facebook.com/najeebawaih

@najeebawaih

+90 531 623 33 53



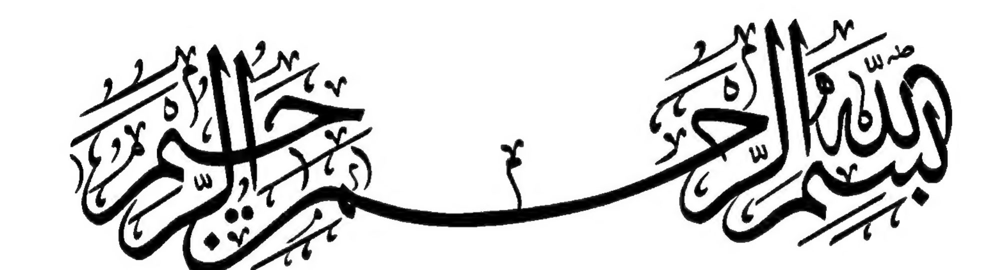
تأليف

أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن مرزوق العجيسي التلمساني الحفيد

المتوفى سنة 842

تحقيق الأستاذين

الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب الشريف و الدكتور حافظ بن عبد الرحمن محمد خير



بابٌ [في الوصية]

قوله: (بابٌ)[1] هذا الباب هو باب الوصايا، وقد قدَّمنا في أول / باب العتق [ز:780ب] الإشارة إلى مناسبة وضع هذا الباب هنا، وهو على الجملة كونه لم يبق له ما يتكلم عليه إلا ما يحتاج إليه[2] الإنسان مع الموت، وهو الوصايا، وما بعده[3]، وهو الفرائض وهي جمع وصيَّة.

وقد حُدَّت بحدود منها قول عبد الوهاب في "شرح الرسالة": الوصية أمرٌ باستئناف إيقاع شيء بعد الوفاة، فهو من معنى الوعد بالشيء، ومنها إلقاء قول للغير[4] ينفذه بعد الموت.

وقيل: عدة بالتزامِ فعل ما بشرط الموت[5].

وقال ابن العربي في "الأحكام": هي القول المبين لما يستأنف عمله والقيام به، وذلك مخصوص بعد الموت[6].

وقال بعض الحنفية: هي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، وهي رسوم لا تسلم من المناقشة على ما لا يخفى[7].

وقال ابن عرفة: الوصية في عرف الفقهاء لا الفُرَّاض: عقدٌ يوجبُ حقًّا في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده.اهـ[8].

---

(1) كلمتا (قوله: باب) ساقطتان من (ز).

(2) في (ع2): (له).

(3) كلمتا (وما بعده) يقابلهما في (ز): (وبعده).

(4) في (ز): (الغير).

(5) لم أقف عليه فيما وصلنا من كتبه المطبوعة ولكن نقله عنه وعزاه إليه بنصِّه أبو الحسن في التقييد: 183/18.

(6) أحكام القرآن، لابن العربي: 101/1.

(7) من قوله: (وقال بعض الحنفية) إلى قوله: (على ما لا يخفى) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 275/17.

(8) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 10 /418.

والظاهر أنَّ قوله: (نيابةً) منصوب بالعطف على (حقًا)، وكأنه قَصَدَ حد[1] الوصايا والوصية كما فرق بينهما ابن شاس وابن الحاجب بالتبويب بالوصايا الكلام فيما يوصي به من إعطاء مال ونحوه، وإنما جمع لاختلاف أنواع الموصى به[2]، والوصية وصية الأب أو من يقوم مقامه لمن يقوم مقامه بعد موته في النظر لمحاجره.

فقول الشيخ: (حقًّا) إشارة إلى الوصايا، وقوله: (نيابةً) إشارة إلى الوصية، وإنما قال: (عند الفقهاء لا الفراض) عبارة عن المعنى الأول خاصة، وهو الحق الواجب في الثلث.

وهي عند الفقهاء عبارة عن الأمرين، ويتناول حد الشيخ المدبر[3] في المرض والمبتل فيه والمال غير مأمون أو مأمون[4] على القول بأنه لا يعجَّل، وبالجملة كل تبرع أنشأه المريض في مرضه بتلًا على غير الوصية ثم مات؛ فإنها عقود توجِب حقًّا في ثلث عاقدها، وتلزم بموته، وليست بوصايا في الاصطلاح، وإن ثبت لها[5] بعض أحكامها وهو التنفيذ من الثلث؛ لأَنَّ[6] ما ينشئه المريض من التبرعات في مرضه يوقف، فإن مات أخرج من الثلث، وإن صح لزمه ولم يكن له فيه رجوع.

وليست[7] كذلك الوصية فإن له فيها الرجوع ما دام حيًّا في الصحة والمرض، وإن التزم أن لا يرجع فيها على الخلاف في هذه.

وممَّا يتناول حده أيضًا -وليس بوصية اصطلاحًا- صداق المريض إن نكح في المرض، ودخل فيه.

وتناوله لهذه الأشياء يوجب كونه غير مطرد لاعتبار[8] حد الوصايا.

---

(1) كلمة (حد) ساقطة من (ز).

(2) كلمتا (الموصى به) يقابلهما في (ع2) و(ب): (الوصي) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(3) كلمة (المدبر) ساقطة من (ز).

(4) كلمتا (أو مأمون) زيادة انفردت بها (ز).

(5) كلمة (لها) ساقطة من (ز).

(6) في (ب): (كأن).

(7) في (ع2) و(ب): (وليس).

(8) في (ز): (باعتبار).

ثم ظاهر قوله: (يوجب حقًّا) يلزم تساوي جميع الأشياء الموصى بها في ذلك، وهذا يقتضي أن لا يبدأ بعضها على بعض بل يكون الحصاص بجميع أنواعها، وليس كذلك؛ بل منها ما لا يلزم لمزاحمة غيره الذي هو أولى منه فيسقط، وما كان كذلك فليس بواجب.

وهذا يوجب كون حد الوصايا -أيضًا- غير منعكس؛ لأن ما يسقط في ضيق الثلث لكون غيره أولى منه هو من الوصايا اصطلاحًا، والحد لا يتناوله.

وأما حده للوصية بالاعتبار الذي ذكرناه إن قصده فغير مانع؛ لأنه يصدق على الوصية[1] بمال لمن[2] يحج عنه أو يعتق عنه ونحوه، وهذه من الوصايا لا من الوصية.

فإن قلتَ: لعله أراد بنيابة هذا النوع!

قلتُ: لا يكون له معنى حينئذ؛ لأنه من النوع الأول؛ إذ المقصود المال والنائب أجير[3] في صرفه[4] أو متبرع[5]؛ كما لو أوصى ببيعِ شيء من رجل.

وأيضًا كان يفوته التنبيه على النوع الآخر، ولا يبعد أن يرد على عكس حده للنوعين قول القائل في المرض -وفي الصحة[6] على القول به-: (إذا مت فقد زوَّجت ابنتي من فلان)؛ لقول أصبغ: إنه جائز، وهو من وصايا المسلمين[7].

وهذا كما ترى ليس[8] بحقٍّ في ثلث ولا نيابة، ويمكن أن يبحث[9] في الرسم بغير[10] هذا.

---

(1) كلمتا (على الوصية) ساقطتان من (ب).

(2) في (ب): (أن).

(3) في (ع2) و(ب): (أجيز) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(4) عبارة (أجيز في صرفه) يقابلها في (ز): (أجير في طرفه).

(5) في (ع2) و(ز): (متبوع) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(6) عبارة (المرض وفي الصحة) يقابلها في (ب): (الصحة والمرض).

(7) قول أصبغ بنصِّه في جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 374/2 منسوبًا إليه.

(8) في (ب): (وليس).

(9) ما يقابل كلمة (يبحث) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(10) في (ز): (بعد).

وفيما ذكرناه مقنع والحدود والرسوم عسيرة التحرير أو متعذرته، وحدُّ الشيخ أشبه ما رأيت رحمه الله ورضي عنه؛ فلقد كان درَّاكًا للحقائق[1].

ويمكن رسم النوعين على وجه لا يتناول الوصية بالنكاح المذكور، ولا يضر خروجها؛ لندورها، وخروجها عن القياس، ولولا العمل ما جازت بأن تقول: عهد لا يلزم في الحياة بإخراج مال بعد الموت من ثلثه ما لم يمنع من إخراجه كون غيره أولى، وبنيابة في النظر للمحجور.

وإن أردت بشموله للصورة المذكورة قلتَ: عهد بنكاح لازم للعهد بعد موته[2] أو بمال بعده -أيضًا- لا يلزم في الحياة، يخرج هو[3] أو بعضه من ثلث[4] العهد ما لم يكن غيره أولى منه بالإخراج أو بنيابة في النظر للمحجور.

ومع هذا لا يسلم الرسمان من مناقشات[5].

وإنما هذا على سبيل التقريب والتنبيه للطالب على[6] البحث في تحرير الرسوم بحسب الإمكان، والله الموفق للصواب بفضله.

والأصل في مشروعيتها؛ قوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ﴾ [النساء: 11]، ونحوها من الآي.

وفي الصحيح من حديث ابن عمر، واللفظ "للموطأ": أنَّ رسول الله ﷺ قال: **«مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ»**[7].

---

(1) في (ع2): (لحقائق).

(2) في (ب) و(ع2): (فوته).

(3) في (ز): (هذا).

(4) في (ز): (الثلث).

(5) في (ز): (مناقشة).

(6) كلمة (على) ساقطة من (ز).

(7) متفق على صحته، رواه مالك، في باب الأمر بالوصية، من كتاب الوصية، في موطئه: 4/ 1103، برقم (610).

والبخاري، في باب الوصايا وقول النبي ﷺ: «وصية الرجل مكتوبة عنده»، من كتاب الوصايا، في

وفي رواية غير مالك: «يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ»[1]، وفي رواية الزهري: «يَبِيتُ ثَلَاثَ لَيَالٍ»[2]، وأحاديثها كثيرة.

ولا خلاف في مشروعيتها والأكثر أنها مندوب إليها، والظاهرية على الوجوب وحملوا قوله ﷺ: «ما حق» على أنها حق عليه وحمله الأكثر على معنى ما ينبغي، فهو حق له لا عليه ويؤيده قوله ﷺ[3]: «يريد» وصرفه لإرادته لا[4] لتباعة عليه لله تعالى أو لآدمي فيجب عليه الإشهاد.

وقيل: تجب فيما له بال مما جرت العادة بالإشهاد فيه من حقوق الناس ولا يكلف بها كل يوم في الشيء اليسير للحرج.

قلتُ: وفيه نظر.

وقيل: الحديث للصحيح والمريض، وقيل: للمريض، وفي معناه المسافر.

وصحَّح ابن رشد وأبو عمران العمومَ؛ لأن الموت يفجأ، ومعنى «مكتوبة» أي: مشهود عليها، قاله عياض[5].

وللعلماء في أحكام الوصايا خلاف كثير وتفصيلٌ واسعٌ.

قال اللخمي: وصية المريض واجبة بما عليه من زكاة وكفارة أو شبههما[6] فرط في ذلك أم لا، وبما للآدميين؛ لأنه إذا لم يشهد تلف[7] ذلك، وإنما سمحوا بترك الإشهاد في الصحة.

= صحيحه: 4/ 2، برقم (2738).

ومسلم، في كتاب الوصية من صحيحه: 1249/3، برقم (1627)، جميعهم عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(1) رواه مسلم، في كتاب الوصية من صحيحه: 1249/3، برقم (1627) عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما.

(2) رواه مسلم ، في كتاب الوصية من صحيحه: 1249/3، برقم (1627) عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما.

(3) عبارة (ما حق على... ﷺ) زيادة انفردت بها (ب).

(4) كلمتا (لإرادته لا) يقابلهما في (ب): (إلى إرادة إلا)، وعبارة (وصرفه لإرادته لا) يقابلها في (ز): (مصرفة إلى إرادته إلا) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(5) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2526/5.

(6) كلمتا (أو شبههما) يقابلهما في (ب): (وشبهها).

(7) في (ع2): (أتلف).

وما سوى ذلك تطوع فإن كان فيها قربة، ولا يضر بالورثة؛ لقلة ماله ونحوه، وكان رجاء الأجر فيها أكثر من رجائه في ترك ذلك للورثة فمستحبة، وإن كان رجاء الأجر في الترك للورثة أكثر فمكروهة، وإن تقاربا فمباحة، وإن تعلق بها معصية فممنوعة.

وإن كان الورثة أملياء فلا كراهة من جهتهم؛ قلَّ المال أو كثر، والموصى له إن كان مليًّا فمباحة، وإن كان معسرًا[1] فمستحبة، وإن زاد قرابة تأكَّد الاستحباب.

ويُستَحب جعلها في الفقير القريب، فإن تركه بها إلى فقير أجنبي فمكروه، فإن قلَّ المال والورثة فقراء كُرِهَت للأجنبي فقيرًا أو موسرًا؛ لقوله[2] ﷺ: «**ابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ**»[3]، فهم عند موته أحوج إلى ذلك.

وجعلها في الأقرب من الوارث مستحبة كبنت أخ أو عمة مع ابن عم.

وكذا تُستَحب لأنثى لا ترث في منزلة ذَكَر يرث؛ كبنت عم مع أخيها؛ ليعم نفع ماله جميع رحمه فإنْ زادت بكونها صغيرة زاد التأكد[4] فإن قلَّ ماله وورثه ولد فقير كُرِهَت جملةً، فإن زاد صغرًا تأكَّدت الكراهة.

وأما الصحيح فما في ذمَّته من حق الله يجب عليه فعله الآن، ولا يجعله وصية ويجب إشهاده بحقِّ الآدمي، وقيل: يستحب، وأرى الوجوب اليوم؛ لفجور الناس فيسقط النزاع والأيمان ووصيته[5] بالقربة مستحبة للحديث.اهـ[6].

---

(1) كلمة (معسرًا) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (كقوله).

(3) متفق على صحته، رواه البخاري، في باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى، من كتاب الزكاة، في صحيحه: 112/2، برقم (1427).

ومسلم، في باب بيان أن اليد العليا خير من اليد السفلى، وأن اليد العليا هي المنفقة وأن السفلى هي الآخذة، من كتاب الزكاة، في صحيحه: 717/2، برقم (1034) كلاهما عن حكيم بن حزام رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «اليَدُ العُلْيَا خَيْرٌ مِنَ اليَدِ السُّفْلَى، وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ، وَخَيْرُ الصَّدَقَةِ عَنْ ظَهْرِ غِنًى، وَمَنْ يَسْتَعْفِفْ يُعِفَّهُ اللهُ، وَمَنْ يَسْتَغْنِ يُغْنِهِ اللهُ».

(4) في (ز): (التأكيد).

(5) في (ب): (ووصية).

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3538/7 وما بعدها.

قلتُ: قوله: (وإن كان رجاء الأجر للورثة أكثر فمكروهة) هو على رأي مَنْ يرى ترك الأَوْلى مكروهًا.

وأما جعله من أقسامها المباح؛ ففيه نظر؛ إلا أن ينوي مجرد منفعة الموصى له لكنَّه جعل الإباحة الأولى مع التقارب في الأجر، وكل ما فيه أجر فمرتفع عن المباح فتأمَّله، وكل ما ذكر من أنه مكروه فيه نظر.

[من تصح وصيته]

صَحَّ إيصاءُ حُرٍّ

يعني أن الوصايا لها أركان، هذا أوَّلها، وهو الموصي أي الذي تصح وصيته؛ لأَنَّ من لا تصح وصيته لا عبرة به، وإن صدق عليه اسم الموصي، فقال: (**صَحَّ إِيصاءُ حُرٍّ**) فيخرج العبد وكذا كل وصف ذكر بعده؛ فإنه يخرج به مقابله.

وهذا من المواضع التي اعتَمَد فيها على مفهوم الصفة، وهو خلاف ما شرط أنه لا يعتبر من المفاهيم إلا مفهوم الشرط، وهو كثير في[1] كتابه.

إلا أن يقال: أجرى الأوصاف مجرى أركان الماهية المحدودة / [ز:781/أ] من الجنس والفصل، فخروج ما يخرج بمقتضى الأوصاف لمغايرة الماهية المحدودة لا بمقتضى المفهوم.

وذكر الـ(**حُر**) قال بعض الأشياخ: إنما يحتاج إليه إن[2] قيل: إن العبد يملك، وإن قلنا: لا يملك فيخرج بقوله: (**مالِكٍ**)[3].

قلتُ: والتحقيق أن العبد يملك ملكًا غير تام، وأما القول بأنه لا يملك شيئًا أصلًا، ولو ما يستحقه من طعام يأكله أو ثوب يواري به عورته فبعيدٌ جدًّا؛ بل لا يصح، ثم فيه بحث يذكر في الوصية للعبد إن شاء الله تعالى[4].

---

(1) في (ز): (من).

(2) في (ز): (من).

(3) كلمة (مالك) ساقطة من (ب)، وكلمة (مالك) يقابلها في (ز): (لا يملك) وما اخترناه موافق لما في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 277/17.

(4) انظر النص المحقق: 10/ 86.

قوله: (مُمَيِّز) لا إشكال في بطلان وصية مَنْ لم يميز؛ بل لو قيل: لا فائدة في ذكر هذا الوصف[1] لما كان بعيدًا؛ إذ لا يحترز به من شيء، فإن غير المميز لا تتصور منه وصية فلا يحتاج إلى الاحتراز عنه.

وقوله: (مالِكِ) يخرج الوصية بمال الغير فإنها لا تصح، ولعله يريد مالك[2] أو آيل إلى أن يكون مالكًا؛ ليدخل إجازة الوارث الوصية لوارث أو بزائد على الثلث قبل موت الموصي؛ فإنه لولا إجازته ما صحَّت، وهو ليس بمالك في الحال.

فإن قلتَ: لا يحتاج إلى هذه الزيادة؛ لأن المالك أعم ممن يملك حالًا أو استقبالًا[3].

قلتُ: إلا أنه مجاز في المستقبل، ولما كان الأصل الحقيقة يتوهم[4] الاقتصار عليها فيحتاج إلى الزيادة المذكورة.

ولقائلٍ أن يقول: لا يحتاج إليها من وجه آخر؛ لأنه إن قيل: الإجازة ابتداء عطية من المجيز؛ فلا إشكال، وإن قيل: إنها تنفيذ وصية؛ فكذلك؛ لأَنَّ المنفذ ليس بموصٍ ففعله الذي هو التنفيذ؛ لا يكون وصية، وإنما هو[5] كحكم حاكم بتنفيذ شيء.

وأيضًا فالوصية[6] كما تقدم في رسمها[7] إنما هي[8] إلقاء قول للغير ينفذه بعد الموت، والإلقاء من فعل الميت؛ إلا أن يقال: إنها -أيضًا- على بعض الرسوم لا تنافي أن تكون من فعلِ الحي، وبالجملة فهذا القيد باعتبار الوصية لوارث أو بزائد الثلث مشكل؛ لأنه ليس بمملوك في الحال لا للميت -وإلا[9] لما توقف على إجازة

---

(1) في (ب) و(ع2): (الفصل) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(2) كلمتا (يريد مالك) يقابلهما في (ز): (مالك يريد) بتقديم وتأخير.

(3) كلمتا (أو استقبالًا) يقابلهما في (ز): (واستقبالًا).

(4) في (ز): (بتوهم).

(5) كلمة (هو) ساقطة من (ز).

(6) في (ع2): (الوصية).

(7) كلمتا (في رسمها) ساقطتان من (ع2).

(8) في (ع2): (هو).

(9) في (ب): (ولا) ولعل الصواب ما أثبتناه.

الورثة، ولأنه لا يملك التصرف إلا في الثلث- ولا للمجيز؛ إذ لا يملكه[1] إلا بعد موت الموصي.

فإن قيل: إنه مملوك للميت إلا أنه يحجر عليه فيه.

قلنا: لا[2] يصح أن[3] يوصي به كملك العبد، والمسألة محتملة لأكثر من هذا.

وإنْ سَفِيهًا

أي: تصح وصية المميز وإن كان سفيهًا مهملًا أو محجورًا عليه.

قال في الوصايا الأول من "المدونة": ويجوز وصية المحجور عليه، والسفيه والمصاب في حال إفاقته، ولا تجوز في خبله، ولا وصية مغلوب على عقله.اهـ[4].

وقال ابن عبد السلام: ولا خلاف أعلمه في جواز وصيته؛ كالرشيد[5].

وإذا جازت وصية المحجور عليه فالسفيه المهمل أولى سواء قيل: أفعاله مردودة كابن القاسم أو ماضية كمالك، وأكثر أصحابه[6].

وإنما جازت وصيته دون تبتيله؛ لأنه يخاف عليه في الصحة الفقر وذلك مأمون بالموت.

ابن يونس -وهو في أول الوصايا من "النوادر"[7] -: وإذا ادَّان المولى عليه ثم مات؛ لم يلزمه إلا أن يوصيَ به، وقد[8] بلغ حال الوصيَّة؛ فيجوز في ثلثه.

---

(1) في (ز): (يملك).

(2) في (ع2) و(و): (فلا).

(3) في (ز): (أو).

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 185.

(5) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 277/17.

(6) قوله: (وإذا جازت وصية المحجور... كمالك، وأكثر أصحابه) بنحوه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 5586/10.

(7) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 262.

(8) في (ز): (وإذا).

ولابن كنانة: فإن سمى[1] أن يُقْضَى ذلك الدَّين من رأس ماله، ولم يجعله في ثلثه؛ لم يجز ذلك على ورثته[2].

وزاد غيره: فإن أوصى به على وجهِ الوصية فهو مُبَدًّأ على وصاياه، ولابن القاسم: إذا باع المولى عليه فلم يرد حتى مات؛ نفذ.

قال بعض الشيوخ: وعلى هذا يلزمه الدين بعد موته[3].

وفي أول الوصايا من "النوادر": من كتاب ابن المواز: قال مالك وأصحابه: تجوز وصية الصغير إذا عقل ما يوصي به كابن تسع.

قال ابن حبيب: قال ابن شهاب: في الصبي والصبية إذا عقلا الصلاة؛ جازت وصيتهما.

قال أصبغ وحده: إذا عقلا ما يفعلان، ومن "المجموعة": قال مالك: تجوز [وصية][4] اليفاع.

قال عنه ابن وهب وأشهب: ابن عشر وتسع.

وتجوز وصية الأحمق والسفيه والمصاب في إفاقته.

قال عبد الملك: والمجنون في حال إفاقته؛ لجواز شهادته في تلك الحال إن كان عدلًا.

قال ابن كنانة: تجوز وصيَّة المُولى عليه وتدبيره وما لا يقع عليه إلا بعد موته، وإنَّما يُمنع من التصرف في ماله حال الحياة، وفي الموت لا يمنع من خير يفعله في ثلثه توفيرًا للوارث، وهو أحق بثلثه.

ومنه ومن كتاب ابن المواز: روى أشهب عن مالك: وإن ادَّان المُولَّى عليه ثم مات لم يلزمه كالحي إلا أن يُوصي به، وقد بَلَغَ حال الوصية فيجوز في ثلثه.

قال ابن نافع عن مالك مثله.

وفي "المجموعة": قال ابن كنانة: كما تجوز وصيته تطوُّعًا كذلك بالقضاء في

---

(1) في (ز): (شاء) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 127.

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 279/17.

(4) كلمة (وصية) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

ثلثه، ويبدأ[1] على وصاياه، وإن سمى قضاء ذلك[2] الدين من رأس ماله، ولم يعجله في الثلث؛ لم يجز ذلك على ورثته.

ثم قال: قال أشهب: إن أوصى صبي بتفرقةِ ثلثه إلى غير وصيه[3]؛ فلم يجز[4] وصيه إيصائه إلى غيره؛ فللوصي أن لا يلي غيره تفرقته.

قال ابن نافع عن مالك: في يتيم أمر رجلًا بضربِ غلامه ففعل، وهو يقول: اضرب اقتُل حتى مات؛ يضمن الضارب قيمة الغلام.

قيل: فإن أوصى الغلام أن يعتق عنه وصيه رقبةً فيما ركب[5] من الغلام، قال: إن سمى أن ذلك عن ضرب الغلام؛ فهو مبدأ على وصاياه، وإن لم يسم ذلك لم يبدأ.اهـ[6].

وقد تضمَّنت هذه الأنقال الكلام على قول المصنف:

وإِنْ سَفِيهًا أَوْ صَغِيرًا

قوله: (أو صَغِيرًا) عطف على (سَفِيهًا)؛ أي[7]: صحَّت وصية مميز، وإن كان صغيرًا.

قال في الوصايا الأول من "التهذيب": وتجوز وصية الصبي ابن عشر سنين أو أقل مما يقاربها إذا أصاب وجه الوصية وذلك إذا لم يكن فيها اختلاط.

وروى ابن وهب أن أبَان بن عثمان ﷺ أجاز وصية جارية بنت ثمان سنين أو تسع.اهـ[8].

---

(1) في (ز): (وتبدأ).

(2) في (ب): (بذلك).

(3) في (ع2): (ثلثه).

(4) في (ز): (تجز).

(5) في جميع النسخ المعتمدة في التحقيق: (وجب) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 261 و262.

(7) في (ز): (أن).

(8) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 251.

قال بعضهم: قاس أهل المذهب ومَنْ وافقهم جواز وصيته على وصية السفيه وخالفهم الحنفية ومَنْ وافقهم.

قلتُ: والجامع للقياس استحقاق الحجر عليهما، وإذا صحَّ اعتبار هذا الجامع فلا يبعد تخريج الخلاف في السفيه من الصبي.

وقال محمد: تجوز وصية ابن تسع[1] سنين وشبهه، ولم يختلف فيها قول مالك، ولا أحد من أصحابه، وهي السنة من عمر[2] ﷺ أجازه وأقرَّ به.

واختُلِفَ في سنِّ مَنْ تصح وصيته من الصغار فقال مالك: ابن عشر أو أقل بيسير.

وفي كتاب محمد: ابن تسع.

ابن شهاب وأصبغ: إذا عقل الصلاة[3].

ولمالك في "العتبية": إذا أثغر وأمر بالصلاة وأُدِّب عليها، وهذا أقل ما قيل.

ابن الماجشون: إذا كان يفاعًا مراهقًا، وذلك إذا بلغ معرفة مصالحه، وهذا أكثر ما قيل.

اللخمي: يختلف باختلاف الصبيان فمَنْ علم تمييزه وأصاب وجه القربة في وصيته أو صلة الرحم؛ جازت فإن جعلها لمستعين بها في معصية لم تمض[4]، وما أشار إليه من أنها تختلف باختلافهم هو التحقيق.

وهَلْ إنْ لَمْ يَتَنَاقَضْ قَوْلُهُ؟ أَوْ أَوْصَى بِقُرْبَةٍ؟ تَأْوِيلانِ

يعني: إنَّ ما وقع في "المدونة" من صحة وصية الصغير؛ اختَلَف الشيوخ في تأويله؛ فمنهم من تأوَّل صحة وصيته بأن قيد الصحة بأن لا يتناقض كلام الصبي بأن

---

(1) في (ز): (سبع).

(2) كلمتا (من عمر) ساقطتان من (ز).

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/261، والجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/127 و128.

(4) من قوله: (ولمالك في "العتبية") إلى قوله: (في معصية لم تمض) بنحوه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 7/3594.

يذكر في كلامه ما يدل على ثبوت الوصية، ثم يذكر فيه ما يدل على رفعها؛ هذا حقيقة التناقض.

ومنهم من تأوّل صحتها بأنَّ[1] قيد الصحة بأن يقصد الصبي القربة بوصيته؛ هذا شرح كلامه على ما به، وفيه أبحاث:

الأول: ظاهره أن هذا الاختلاف في التأويل؛ إنما هو اختلاف في[2] تقييد صحة الوصية، وليس كذلك، وإنما هو اختلاف في فهم شرط صحتها المذكور في نصِّ الكتاب كما تراه.

الثاني: لم أرَ مَنْ شرط نفي التناقض وإنما فسَّر أبو عمران الشرط المذكور؛ بأن لا يكون في كلامه ما يدل على أنه لم يعرف ما ابتدأ به أولًا، وهذا أعم من التناقض، وقد علمت أنَّ نفي الأخص -كنفي التناقض في هذه المسألة- لا يدل على نفي الأعم؛ بل لو قيل: إن ما نقل المؤلف من التقييد بالتناقض مباينٌ لتفسير أبي عمران؛ فلا يلزم من نفي أحدهما نفي الآخر لما أبعد.

فإن قصد المؤلف نفي[3] كلام أبي عمران فهو مخالف كما ترى، وإن قَصَد نقل كلام غيره مما لم نطلع عليه فقد نقضه تأويل أبي عمران مع شهرته، ثم التأويل بأن لا يتناقض إن ثبت بعيدٌ من لفظ الكتاب كما تراه.

الثالث: قوله: (**أَوْ أَوْصَى بِقُرْبَةٍ**) هو من كلام اللخمي، فإنْ قصد المؤلف نقله ففيه بحث من وجهين:

أولهما: أنه زاد على قصد القربة صلة الرحم، ونقضَه المؤلف.

لا يقال: هو فرع ولا يلزم استيفاء الفروع؛ لأنا نقول: بل هو أحد شرطين في الحكم بصحة وصية الصغير فلا بد من ذكره.

---

(1) كلمتا (صحتها بأن) يقابلهما في (ع2) و(ب): (صحتها بأن قيد صحتها بأن) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(2) ما يقابل كلمتي (اختلاف في) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(3) في (ز): (نقل).

فإن قلتَ: صلة الرحم من القربة فيستغنى عنها[1].

قلتُ: قد يتجرد عن القربة.

ثانيهما: أن هذا التقييد ذكره اللخمي فيما اختار من صِحَّة وصية الصغير لا يقيد سن كما تقدم في نصِّه، واللفظ الذي قصد المؤلف نقل الخلاف في تأويله هو في "المدونة" في صغير مخصوص، وهو ابن عشر سنين أو أقل باليسير، فلا يلزم من اشتراط اللخمي صحة القربة فيما دون هذا السن اشتراطه فيما فوقه؛ إذ ما دونه بعيدٌ من معرفة المصالح فلا يحقق إصابته وجه الوصية إلا بظهور أرفع المصالح، وهي الأخروية، وابن عشر غالبًا يفهم الأمور فتجوز وصيته، وإن لم تظهر القربة؛ بل يكفي الأمر المباح مع استقامة الكلام؛ فهذا يدل أن اللخمي لم يقصد تفسير "المدونة"، وإنما قَصَد تقرير ما يختاره[2] ومساق كلامه يدل على هذا.

ولو قصد التفسير لقال: ومعنى قوله: (أصاب وجه الوصية قصد القربة)، ثم ولو قصد[3] اللخمي تفسير "المدونة" لكان تفسيرًا بعيدًا كالأول.

وإن قصد المؤلف نقل كلام غير اللخمي فلم أرَه لغيره.

ويتبين لك بعد هذين التأويلين صحة هذه الأبحاث بجلب[4] نص "المدونة الكبرى"، قال فيها: قلتُ: أرأيت الصبي هل تجوز وصيته في قول مالك؟

قال: قال مالك: إذا أوصى وهو ابن عشر سنين أو اثنتي عشرة أو إحدى عشرة[5] جازت وصيته.

قلتُ: فهل[6] تجوز وصية ابن أقل من عشر سنين؟

قال ابن القاسم: إذا كان أقل من ابن عشر سنين بالشيء اليسير[7] رأيته جائزًا إذا

---

(1) في (ز): (بها).

(2) في (ز): (تختاره).

(3) كلمة (قصد) ساقطة من (ز).

(4) في (ع2): (يجلب)، وفي (ب): (نجلب) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(5) عبارة (أو إحدى عشرة) زيادة انفردت بها (ز) وهي في المدونة.

(6) في (ع2): (هل).

(7) في (ع2) و(ب): (الخفيف).

أصاب وجه الوصية.

قلتُ لابن القاسم: ما معنى قوله: إذا أصاب وجه الوصية؟

قال: ذلك إذا لم يكن في وصيته اختلاط[1].اهـ[2].

فأنت ترى تفسير ابن القاسم وجه الوصية كيف هو بعيد من التفسيرين، وإنما معنى تفسيره[3] أن يكون لكلام الصبي محصول[4] يعتمد عليه في النفي أو الإثبات، فإن كان فيه اختلاط بحيث لا يكون له معنى محصل اطّرحت وصيته، وهذا تفسير[5] أبي عمران فإنه قال: الذي يخلط في كلامه ليس بجيد العقل مثل أن يذكر في كلامه ما يبين أنه لم يعرف ما ابتدأ به أولًا[6].

قلتُ: وهذا الكلام من مالك وابن القاسم في التحقيق إنما هو بيان أن الصبي الذي تجوز وصيته هو المميز؛ لأنَّ من يخلط في كلامه ليس بمميز كما أشار إليه أبو عمران.

وأما تفسيره بأن لا يكون فيه تناقض فليس بسديدٍ؛ إذ من التناقض ما يكون الكلام معه معتبراً فيعد رجوعًا كصدوره من الكبير مثل أن يقول: أعطوا فلانًا ثم يقول: لا تعطوه أو بالعكس.

تنبيه: فاعل (يَتَنَاقَضْ) في كلام المؤلف[7] ضمير يعود على الإيصاء، ويحتمل أن يعود على الصغير، وهو إما على حذف مضاف أي: كلامه، أو حذف متعلق أي: في كلامه.

---

(1) في (ب): (اختلاف) وما اخترناه موافق لما في المدونة.

(2) المدونة (السعادة/صادر): 6 /33.

(3) في (ب) و(ع2): (تفسير).

(4) في (ز): (حصول).

(5) في جميع النسخ المعتمدة في التحقيق (فسر) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(6) قول أبي عمران بنصه في تقييد الزرويلي منسوبًا إليه: 270/18.

(7) في (ب): (المصنف).

فروع:

الأول: قال الشيخ أبو الحسن الصغير في تقييده على "المدونة": اختلف في أبناء المراهقة هل هم مكلفون أم[1] لا[2]؟

قلتُ: وانظره مع اتفاق من لم يقل بتكليف المحال على أن الفهم شرط التكليف، وأن أول أزمنة[3] ذلك البلوغ وأَمْر الصبيان بالصلاة ونحوها خارج عن القياس.

الثاني: قال أشهب: إذا أوصى الصبي بوصية، وجعل إنفاذها لغير الوصي فذلك لوصيه[4].

قيل: وفيه نظر لانقطاع نظره بموتِ الصبي؛ كجرح الصبي ينظر فيه وليه والنظر في ديته إن قتل لوارثه لا للوصي إلا أن يقال: مِلْك الصبي ديته بعد موته متعذر وإنفاذ وصيته إنما هو بتقدير ملكه، والناظر في ملكه الوصي[5].

الثالث: قال أشهب من أوصى لبكر مهملة فدفع الوارث لها بغير إمام برأ[6].

ورأى اللخمي أنه يدفع إلى وصيها إن كان إلا أن يعلم أن الميت أراد دفعه إليها؛ لتتسع به في مطعم وملبس فيدفع إليها[7].

الرابع: قال عبد الملك: تجوز وصية المجنون حال إفاقته كما تجوز شهادته إن كان عدلًا[8].

مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا جواز وصية الأحمق والسفيه الذي يجن أحيانًا إن

---

(1) في (ب): (أو).

(2) التقييد، لأبي الحسن: 269/18.(واختلف في أبناء المراهقة هل هم مكلفون أم لا)

(3) في (ع2): (أزمنته).

(4) في (ع2) و(ب): (للوصية) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.
قول أشهب بنصِّه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3594/7 منسوبًا إليه.

(5) من قوله: (قيل: وفيه نظر لانقطاع) إلى قوله: (والناظر في ملكه الوصي) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 278/17.

(6) قول أشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 312/11.

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3594/7 و3595.

(8) قول عبد الملك بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 262/11.

كان معهم من عقولهم ما يعرفون به الوصية، ولا وصية لمغلوب على عقله[1].

وزاد ابن زرب مع هؤلاء: الصبي أو الصبية ابن عشر، أو أقل بالشيء الخفيف.

وقال: تجوز وصاياهم إن عقلوها، ولا يجوز غيرها من أفعالهم.اهـ[2].

قال ابن الهندي: فلو شهد عدلان بأنها في حال إفاقته، وشهد آخران[3] بأنها في حال خبلة قُدِّمَت التي بالإفاقة، قيل: ولا يبعد القول بتهاترهما تخريجًا على ما يشبهها، وهو ظاهر.

وكافِرًا إلّا بِكَخَمْرٍ لِمُسْلِمِ

(كافِر) عطف على (حُرٌ) أي: وصح إيصاء كافر لمثله بكلِّ شيء ولمسلم إلا بما لا يصح ملك المسلم له كخمر وخنزير، وهذا في الحقيقة لا يحتاج إلى استثنائه؛ لأن بطلانه لكون المسلم لا يملكه لا لكون[4] الكافر أوصى به؛ إذ لا فرق في بطلانه بين أن يوصي به مسلم أو كافر.

لا يقال: إنما استثناه من وصية الكافر دون المسلم؛ لأَنَّ الكافر يملكه كما ذكر بعضهم؛ لأنا نقول: بطلانه من حيث كونه لا يصح أن يكون موصى به؛ لأَنَّ[5] حقيقة الموصى به[6] ما يصح تملكه.

وفي فصل الموصى به ذكر ابن الحاجب هذا الفرع[7]، وهو الأنسب لذكره، وإن كان ابن الحاجب ذكره في هذا الفصل -أيضًا- كما فعل[8] المؤلف؛ إلا أن الظاهر أن المؤلف أدرج في هذا الفصل أحد أركان الوصية، وهو الموصى به، وهو ما يملك؛

---

(1) قول مالك بنصِّه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **127/11**.

(2) الخصال، لابن زرب، ص: **223**.

(3) في (ز): (آخر).

(4) في (ز): (بكون).

(5) كلمة (لأن) يقابلها في (ب): (لا من).

(6) كلمة (به) ساقطة من (ز).

(7) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): **804/2**.

(8) في (ب) و(ع2): (ذكر).

وعلى هذا لا يكون قوله: (إِلَّا بِكَخَمْرٍ) مستثنى من الكافر؛ بل من كل موصٍ؛ أي: تصح الوصية من كل من تصح وصيته بكل شيء؛ إلا بما لا يُمَلَّك كخمرٍ لمسلم.

فقوله: (إِلَّا بِكَخَمْرٍ) هو الركن الثاني من أركان الوصايا، وما يساوي الخمر لمسلم هو ما لا يُمَلك، وإذا كانت الوصية به باطلة فالوصية الصحيحة[1] ما تكون[2] بنقيضه، وهو ما يُمَلَّك ويدل على قصدِه لهذا أنه لا يذكر هذا الركن فيما يأتي[3].

ومفهوم قوله: (لِمُسْلِمٍ) أن الكافر تصح وصيته بالخمر للكافر مثله، وهو صحيح؛ لأنه مما يصح ملكهما له، وكما أنَّ الوصية بالخمر للمسلمين لا تصح؛ كذلك الوصية بكل ما لا يجوز شرعًا لا تصح، ولا تنفذ.

قال في "النوادر": ومن كتاب ابن المواز، ومن "العتبية" رواية يحيى عن ابن القاسم: من أوصى أن يقام لَهْو في عرس فلان أو نياحة على ميت؛ لم يجز، ولو كان بلهو يجوز في العرس مثل الدف والكبر؛ فلا تنفذ وصيته.

قال في كتاب ابن المواز: ابن القاسم عن مالك: من أوصى بمالٍ لمن يصوم عنه؛ لم يجز.

قال سحنون: إن أوصى أن تباع جاريته ممن[4] يتخذها أم ولد بنصف الثمن؛ لم تجز وصيته.اهـ[5].

وأما صحة وصية الكافر لمثله بالخمر فقد يؤخذ ذلك من قوله في "النوادر" في الباب الذي بعد الباب[6] الذي نقلنا منه هذا الكلام.

ومن "المجموعة": قال ابن القاسم في نصراني أوصى بجميعِ ماله في الكنيسة

---

(1) في (ز): (الصحيح).

(2) في (ز): (يكون).

(3) في (ز): (يلزم).

(4) في (ز): (ثم).

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 348، وما نسبه للعتبية فهو في البيان والتحصيل، لابن رشد: 139/13.

(6) عبارة (الذي بعد الباب) ساقطة من (ز).

ولا وارث له، قال[1]: يدفع إلى أساقفتهم ثلث لذلك وثلثاه للمسلمين.اهـ[2].

فظاهر قوله: (ماله) دخول الخمر؛ لأنه من ماله، وذكر في هذا الباب -أيضًا- أن ما لا يجوز لا[3] تصح الوصية به، ونصه:

قال ابن حبيب عن أصبغ: تجوز وصية المسلم للذمي، ولا تجوز للحربي[4]؛ لأَنَّ ذلك قوة لهم، ويرجع ذلك ميراثًا، ولا يجعل في صدقة ولا غيرها، وكذلك من أوصى بما لا يحل.اهـ[5].

[لمن تصح الوصية]

لِمَنْ يَصِحُّ تَمْلِيكُهُ[6]، كَمَنْ سَيَكُونُ إِنِ اسْتَهَلَّ ووُزِّعَ لِعَدَدِهِ

هذا هو الركن الثالث من أركان الوصايا، وهو الموصى له، فقوله: (**لِمَنْ**) يتعلق بـ(صَحَّ) ومعنى (**يَصِحُّ تَمْلِيكُهُ**) أي: يقبل أن يملك الشيء.

وقوله: (**كَمَنْ سَيَكُونُ**)، (مَنْ) واقعة على الحمل؛ بدليل قوله: (**إِنِ اسْتَهَلَّ**)، وإذا صحَّت لحملٍ سيكون فأحرى للثابت[7] في الحال، وشرط في صحتها للحمل المذكور استهلاله، ومفهوم الشرط يقتضي أنه إن سقط ولم يستهل؛ لم تصح وتبطل.

وكذا هو في "المدونة" وغيرها قال في الوصايا الأول: ومَنْ أوصى لحملِ امرأةٍ فأسقطَتْه بعد موت الموصِي؛ فلا شيءَ له إلا أن يستهلَّ صارِخًا[8].

وفي الوصايا الثاني: ثلثي لولدِ فلانٍ، وقد عُلم أنه لا ولدَ له؛ جاز، وينتظرُ أيولَدُ له

---

(1) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **11/ 349**.

(3) في (ب) و(ع2): (ولا).

(4) كلمتا (تجوز للحربي) يقابلهما في (ب) و(ع): (تجوز للذمي، ولا تجوز للحربي) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **11/ 349**.

(6) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (تَمَلُّكُهُ).

(7) في (ب): (الثابت).

(8) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): **4/180**.

أم لا، ويساوَى فيه بين الذكر والأنثى، وإن لم يعلمْ أنه لا ولدَ له؛ فذلك باطلٌ، وكذلك وصيتُه لميتٍ ولا يعلم بموتِه، فوصيتُه باطلٌ، وإن عَلم بموته، نَفَذَت الوصيةُ لوارث الموصَى له وقُضي بها دينُه وإذا مات الموصَى له بعد موت الموصِي؛ فالوصية لورثةِ الموصَى له، عَلِمَ بها أم لا.

وإن ماتَ قبل موتِ الموصي؛ بطلَتْ الوصيةُ؛ عَلِمَ الموصي بموتِه أم لا؟

قال مالكٌ: ويحاصُّ بها ورثةُ / الموصي أهلَ الوصايا في ضيقِ الثلث، ثم تُورَثُ تلك الحصةُ، وأكثر الرواة على أنهم يحاصون بها إن لم يعلم بموته، ولا يحاصون بها إن علم، وقاله مالك أيضًا[1]. [ز:781ب]

ويعترض هذا بأن يقال: إن حصل قبول الملك حالًا للحمل الثابت أو الذي سيكون لم يضر سقوطه غير مستهل، وإن لم يحصل له حالًا لم يصح[2] تملكه؛ فلا تصح له الوصية.

وأجاب بعضهم في الحمل الثابت بحصول القبول له حالًا واستهلاله[3] في المستقبل شرط في وصف الوصية له.

قلتُ: لعله يعني بوصفها تقرُّرها، وهذا الجواب وإن سلم له في الثابت فما يصنع في الذي سيكون؛ بل الأَوْلى في الجواب التزام القسم الثاني وهو أنا لا نشترط القبول في الحال؛ بل إما ذلك أو صحته[4] في المستقبل بتقدير الوجود، والاستهلال شرط في القسمين.

وإذا عبَّر المصنف بـ(يَصِحّ) وهو مستقبل لتمثيله إياه بمن سيكون دون (صح) مع أنه أخصر، ومثل بـ(مَنْ سَيَكُونُ)؛ فيدخل الثابت[5] من باب الأحرى.

---

(1) عبارة (قال في الوصايا الأول: ومن... وقاله مالك أيضًا) زيادة انفردت بها (ز) وانظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 209/4.

(2) في (ب): (تصح).

(3) في (ب): (واستعماله).

(4) كلمتا (أو صحته) يقابلهما في (ز): (وصحته).

(5) ما يقابل كلمة (الثابت) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

قال ابن عبد السلام: ومنعها الحنفية لمن سيكون؛ لأنه لا يملك حالًّا، وقالوا: إن ولد لأقل من ستة أشهر من يوم موت الموصي؛ صحَّت لوجوده حين الوصية ولأكثر؛ لم تصح؛ للشكِّ في وجوده حينئذ ولا يبعد[1] هذا الفقه على أصول مذهبنا[2]، ولهذه المسألة شبه بالإقرار للحمل وبعض فروعها مذكورة هناك.

وقوله: (وَوُزِّعَ لِعَدَدِهِ) يعني: إذا تعدَّد الحمل الموصى له بأن يكون اثنين أو أكثر وزع الشيء الموصى به على عدده سواء الذكر والأنثى؛ لأنَّ الوصية لما كانت للحمل وهو صادق على كل من المتعدد، وليس واحد أولى بالحمل من غيره وجب الاستواء.

وفي كتاب الإقرار من "النوادر" من كتاب ابن سحنون: إن أقرَّ لصغير بدين؛ لزم، وإن لم يداين مثله ولم[3] يتكلم، وكذا لو قال: أقرضني أو أعطاني، وقد يلزمه ذلك بغصب أو جناية أو كان لأبيه، وإن قال: أوْدعني هذا العبد[4] أو أعارنيه أو أجَّره مني أو وهبه لي أو باعه مني، والصبي لا يتكلم فالعبد للصبي.

وكذا لو أقرَّ بمثل هذا لمجنون[5] مطبق، فإن قال: تكفلت[6] لهذا الصبي بمال؛ لزم، ولا يرجع به على المكفول عنه إلا أن يقر له.

فإن قال[7]: تحملت عن هذا اللقيط وهو لا يتكلم بمال؛ لزمه، ولا يلزم اللقيط كما لو أقر أنه تكفل عن ميت.

قال محمد بن عبد الحكم: إن قال غصبت[8] من هذا الصبي أو المجنون؛ ردَّ ذلك إلى ولي المجنون أو السلطان.

---

(1) في (ز): (ينفذ).

(2) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **293/17**.

(3) كلمة (ولم) يقابلها في (ز): (أو لم).

(4) كلمتا (هذا العبد) زيادة انفردت بها (ز)، وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(5) في (ز): (المجنون).

(6) في (ع2) و(ز): (تكلفت).

(7) في (ع2) و(ب): (قالت) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(8) في (ز): (غصب).

وأما الصبي فإن كان مثله يحوز ذلك؛ دَفَع إليه إن كان له بال، وأما الشيء الخفيف كالدرهم مما يحوزه مثله؛ فليدفع إليه وإلى المعتوه كما لو تصدق بذلك عليهما أو بثوب؛ لم ينتزعه الإمام، ولو دفع إليهما ألف درهم جعلها الإمام على يدي عدل.

ومن كتاب ابن سحنون: إن أقرَّ أن عليه ألف درهم لحمل فلانة، فولدت غلامًا لأقل من ستة أشهر من قوله؛ لزم، فإن قال: وهبت ذلك أو تصدَّقت به عليه أو أوصى له به أبي؛ قُبِلَ وأخذ منه، وكذا لو وضعت بنتًا، وإن وضعت لأكثر من ستة أشهر، وزوجها معها؛ لم يلزمه شيء مما ذكر من هبةٍ وصدقةٍ ووصيةٍ.

وإن كان الزوج معزولًا عنها فقد قيل: يجوز الإقرار إن وضعت لما تلد النساء، وذلك أربع سنين، وإن قال: هذا العبد أو هذه الدار لمن في بطن هذه الأمة؛ لزم، ولو وضعت غلامًا وجارية، فالصدقة والهبة والوصية بينهما نصفان، وإن ولدت أحدهما ميتًا فكل ذلك للحيِّ، ولو ولدت ميتًا؛ بطل الإقرار والوصية، وإن ولدت حيًّا فمات؛ فلورثته.

فإن قال: إني وصي فلان[1]، وقد ترك مائة أكلتها، ومن في بطن هذه وارث؛ لزمته المائة فإن وضعت ذكرًا وأنثى؛ فالمائة لهما للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن كانت المرأة زوجة فلها الثُّمن وإن ولدت ميتًا فلعصبة الميت.

قال محمد بن عبد الحكم: إن أقرَّ لحمل بكذا من دار أو من غلة جنان فله إن ولد[2] حيًا، ويدفع إلى أبيه أو وصيه، فإن كانا ذكرًا وأنثى فبينهما المائة نصفان.

وإن قال: ذلك[3] ميراث لهما عن أخ شقيق أو لأب ﴿فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء:176] فإن قال: لأم؛ فهما سواء، فإن قال: عن أخ، ولم يفسر فليصطلحا، فإن لم يصطلحا فقيل: يكون بينهما نصفين /. [ز:782/أ]

وقيل: يقسم على ثلاثة للذكر جزء وللأنثى جزء، والثالث يدعي الذكر جميعه

(1) في (ز): (لفلان).
(2) في (ب) و(ع2): (ولدت).
(3) في (ز): (كله).

والأنثى نصفه، فقد سلمت له في نصفه فيبقى النصف الآخر بينهما؛ لتداعيهما فيقسم المال على اثني عشر للذكر سبعة وللأنثى خمسة وبالأول أقول.

وقال أصحاب أبي حنيفة: إقراره لما في البطن باطل، وإن وضعته لأقل من ستة أشهر من قوله، فقلنا: فمن أوصي له بدنانير فأكلها الوصي فقالوا: تكون[1] عليه لمن تلد هذه المرأة من ولد حي.

قلنا: فما أنكرتم من إقراره له قالوا: نجيزه إذا ذكر سببه؛ لأَنَّ ذلك مثله.

قلنا: وقد يكون فيه للصغير حق على ما ذكرنا.

قالوا: فلو كان ميتًا؛ لم يكن له شيء.

قلنا: لاستحالة ملكه، وقد قلتم: من أقرَّ لصبيٍّ كما ولد لا يتكلم؛ أن ذلك يلزمه، ولا فرق، انتهى ببعض اختصار[2].

وتأمل هذا النقل عن الحنفية مع ما نقل ابن عبد السلام عنهم.

[ما تنعقد به الوصية]

بِلَفْظٍ أَوْ إِشارَةٍ مُفْهِمَةٍ

هـذا هـو الـركن الرابـع، وهـو الـصيغة التـي بهـا تنعقـد الوصـية، وإنمـا وجـب الاضطرار إليها، والاعتناء بها حتى عدت من الأركان؛ لأن النظر في الوصية إنما يكون بعد موت الموصي فيتعذَّر الرجوع إليه في تبيين مراده، والباقي قوله: (بِلَفْظٍ) تتعلق بـ(صَحَّ) -أيضًا- أي: صح الإيصاء بما يدل عليه من لفظ أو إشارة مفهمة ما يفهمه في اللفظ مثل: أوصيت[3] أو أعطوه أو جعلته له، ولو قال: (هو له) وفهم قصد الوصية فوصية وإلا فإقرار.

ولمَّا لم يجعل المؤلف الإشارة خبراً عن الصيغة؛ لم يَرِد عليه ما وَرَدَ على غيره من أن تفسير الصيغة، وهي لفظ بالإشارة، وهي فعل غير سديد.

---

(1) في (ز): (يكون).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 9/ 327، وما بعدها.

(3) كلمة (أوصيت) يقابلها في (ز): (إن وهبت).

وأجيب بأن ذلك إنما يلزم لو أريد تفسير الصيغة لغة، وأما مع إرادة الصيغة[1] اصطلاحًا فلا.

وأهل المذهب لا يشترطون فيما تكون به[2] الوصية صيغة مخصوصة؛ بل كل ما يُفْهِم المراد من لفظٍ أو إشارةٍ كما في كثير من العقود والالتزامات.

وفي أوئل[3] الوصايا من "النوادر" عن كتاب محمد: وكذلك لو قرأها -يعني: الموصي قرأ وصيته بمحضر الشهود- وقالوا: نشهد أنها وصيتك فقال: نعم، أو قال برأسه: نعم، ولم يتكلم؛ فذلك جائز[4].

وقَبُولُ المُعَيَّنِ شَرْطٌ بَعْدَ المَوْتِ، فالمِلْكُ لَهُ بِالمَوْتِ، وقُوِّمَ بِغَلَّةٍ حَصَلَتْ بَعْدَهُ

يعني أن الموصى له إن كان غير معين[5] كالفقراء؛ فالوصية تامَّة، ولا يشترط فيها قبول أحد؛ لأَنَّ مَنْ وجب له ذلك؛ لم يتعيَّن؛ بل ما من أحد حصل له ذلك الوصف إلا وهو يمكن صرف الوصية عنه إلى غيره ممن يساويه[6] في الوصف، فلو اشترط فيه قبول الموصى له؛ لتعَذَّر تحصيل الشرط؛ لأنه إن لم يقبل من ظفر به منهم لاحتمل أن يقبل غيره، وإن كان الموصى له معينًا؛ كزيد فيشترط في ملكه للموصى به قبوله بعد موت الموصي لا قبله؛ إذ لا فائدة في قبوله قبله لاحتمال أن يرجع الموصي في وصيته.

وقوله: (**فالمِلْكُ لَهُ بِالمَوْتِ**) يعني أنه إذا حصل الشرط، وهو قبول الوصية بعد موت الموصي تبيَّن أن الشيء الموصى به ملكه الموصى له من حين مات الموصي.

وهذا الكلام من المؤلف جواب عن إشكال في المسألة تقريره أن يقال: كيف يكون القبول المتأخر عن الموت شرطًا في صحة الوصية الموجبة للملك، وهي

---

(1) عبارة (لغة وأما مع إرادة الصيغة) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (به) زيادة انفردت بها (ز).

(3) في (ع2): (أول).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **381/11**.

(5) عبارة (كان غير معين) يقابلها في (ز): (كان معين).

(6) ما يقابل كلمة (يساويه) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

متقدمة على الموت، والشرط لا يتأخر عن مشروطه؛ بل يجب تقديمه عليه؛ إذ لا يوجد[1] المشروط إلا بعد وجود شرطه؟

فأجاب بأن الشرط لم يزل متقدمًا، وأنه إذا حصل تبين أن الملك للموصى له من حين الموت فالمشروط تبين[2] الملك، وأما الملك فثابتٌ بالوصية في نفس الأمر، ولم يظهر للوجود إلا بعد القبول، هذا هو مقصوده بهذه العبارة؛ فـ(**الْمِلْكُ**) على هذا الأولى[3] في إعرابه أن يكون فاعلًا بفعلٍ محذوف؛ أي: فيتبين الملك، و(**لَهُ**) متعلق بالملك والباء في (**بِالْمَوْتِ**) الأظهر فيها المصاحبة أو السببية؛ لأَنَّ المسبب لا يتأخر عن سببه.

ولو جعلت (**المِلْكُ**) مبتدأ و(**لَهُ**) الخبر متعلقًا بثابت أو كائن؛ لما ارتفع الإشكال، ولما كان للإتيان[4] / بالفاء معنى؛ إذ الإتيان بها يُشْعِر بأن ما بعدها نتيجة ما قبلها، ومسبب عنه، فإن أضمرت فعل التبيين بعدها كانت في محلها؛ إذ التبيين مسبب عن القبول، وإن تركتها على ظاهرها من دخولها على الجملة الاسمية لم يكن لها معنى؛ إذ الملك ثابت قبل القبول. [ز:782ب]

وما ذكره من أن بالقبول يتبين أن الملك للموصى له من حين الموت، قال[5] ابن الحاجب: هو القول الأصح[6].

قال ابن شاس: ومِنْ أصحابنا من يرى أن الموصى به باقٍ على ملك الموصي[7] يعني: إلى القبول.

قيل: والبحث في سبب القولين شبيهٌ به في سببهما في بيع الخيار إذا أمضي هل يعد الملك قبل الإمضاء للبائع أو للمشتري والتحقيق في الخيار أنه منحل، ولا ينتقل

---

(1) في (ز): (يوجب).

(2) في (ب): (تبيين).

(3) في (ع2) و(ب): (فالأولى).

(4) في (ب): (الإتيان).

(5) في (ب): (فقال).

(6) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): **809/2**.

(7) عقد الجواهر، لابن شاس: **1224/3**.

الملك إلا بالإمضاء، فإن كان[1] قائل هذا هو القائل هنا، فإن الملك للموصى له من حين الموت، فلعلَّ الفرق صحة ملك البائع في الخيار فيستدام إلى تحقق الانتقال بالإمضاء، وهنا تحقق زوال الملك بموت الموصي والورثة لا يملكون الموصى به وإلا لما خرج عنهم إلا بوجه ينقل الملك وهو معلوم ولا شيء منه هنا.اهـ[2].

قلتُ: بل انتقال الملك في الخيار أظهر لا سيما إن كان الخيار للمشتري فإنَّ البائع لا يقدر أن يحدث في المبيع حدثًا في أيام الخيار، ولا كذلك في[3] الموصي فإنه غير ممنوع من التصرف فيما أوصى به إلا لحقِّ الورثة، فملكه للموصى به محقق بعد عقد الوصية.

فإن قلتَ: الذي يشبه عقد الخيار هو موت الموصي والإمضاء كالقبول.

قلتُ: موت الموصي يشبه كون الخيار للمشتري وعقد الوصية يشبه كون الخيار لهما، فما ذكر من الفرق على تقدير اتحاد القائل لا ينهض؛ بل الفرق على تقدير الاتحاد أن المتعاقدين في الخيار دخلا معًا أو أحدهما على تزلزل العقد؛ فيبقى المبيع على ملكِ ربه.

وفي الوصية العقد منبرم لا تزلزل فيه إلا ما يتوقع من رجوع الموصي أو عدم قبول الموصى له، وحينئذ يكون رجوع الموصى به إلى الموصي أو ورثته ملكًا مستأنفًا، والله تعالى أعلم.

أو يقال: لا نسلم أن ملك الموصي زال بموته؛ بل ملكه باقٍ حتى تخرج الوصية وتقسم؛ ولذا يحنث من حلف (لا دخل عليه بيتًا يملكه) فدخل عليه ميتًا، ولا يزكي الوارث إلا بعد حول[4] من قَسْم المال وقبضه، وكثير من هذا المعنى.

أو يقال: الملك للورثة وقبول الموصى له من وجوه النقل، ونص غير المؤلف

---

(1) كلمة (كان) ساقطة من (ز).

(2) من قوله: (قيل: والبحث في سبب) إلى قوله: (ولا شيء منه هنا) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 385/17.

(3) كلمة (في) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (حول) ساقطة من (ز).

على أن قبول الموصى له قبل الموت لا يُعْتَبر في ثبوت الملك للموصى له، وذلك مستفادٌ من قوة كلام المؤلف.

وإن كان لا يعتبر من المفاهيم إلا مفهوم الشرط، وفيه إشكال؛ لأَنَّ المذهب أن الوارث إن أجاز الوصية بأكثر من الثلث قبل الموت؛ لزمه ذلك، ولا رجوع إلا لعذر، فلو لم يكن الزائد المُجَاز[1] ملكًا للموصى له قبل الموت؛ لما لزمت الإجازة، وإذا ثبت ملكه للزائد ثبتَ في الثلث؛ إذ لا قائل بالفرق.

ويمكن أن يجاب بأن الإجازة إنما توجِب الملك للموصي لا للموصى له؛ لأَنَّ الحجر عليه في الزائد لحقِّ الورثة، فإذا أجازوا كان تصرفه في الزائد كتصرفه في الثلث، وحينئذ يعود الكلام الأول.

وعن زفر: لا يشترط القبول في الوصية كالميراث وهو بعيدٌ؛ لأنها من العطايا فلا بد من القبول.

وما يحدث من ولد بعد الموت وقبل[2] القبول؛ للموصى له على ما حكاه المؤلف، وللورثة على القول الآخر.

قال ابن عبد السلام رحمه الله ورضي عنه: وإن كان بعض الشيوخ حكى الاتفاق أن لا ولد للموصى له[3].

قلتُ: إن كان أراد اللخمي فالذي قال اللخمي: إن كان الحمل بعد موته دخل في الوصية، وقوم مع الأم قولًا واحدًا بخلاف المال. انتهى[4]، فتأمله مع نقل الشيخ[5].

وعليهما -أيضًا- الثمرة وزكاة الفطر، ووجوب النفقة، وكون الأمة الموصى بها

---

(1) كلمة (المجاز) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (وقبل) يقابلها في (ز): (أو قبل).

(3) من قوله: (وعن زفر: لا يشترط) إلى قوله: (أن لا ولد للموصى له) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 386/17 منسوبًا إليه.

(4) التبصرة للخمي (بتحقيقنا): 3673/7.

(5) عبارة (قال ابن عبد السلام رَحِمَهُ اللهُ... فتأمله مع نقل الشيخ) زيادة انفردت بها (ز).

لزوجها الحر أم ولد بما حملت به في هذه المدة، وفروع كثيرة ذكرها اللخمي وابن شاس وغيرهما.

[تقويم الوصية]

وقوله: (وقُوِّمَ بِغَلَّةٍ حَصَلَتْ بَعْدَهُ) يعني أن ما حَصل من غلات الموصى به بعد الموت؛ فإنه يدخل في الوصية، ويكون للموصى له، وتقوَّم تلك الغلة مع أصلها في الثلث فالمرفوع بـ(قُوِّم) ضمير يعود / على الملك المفهوم من لفظ الملك[1]، أو على الموصى به المفهوم من السياق، وهذا الذي ذكر من أن أصول الموصى به تقوم في الثلث مع غلاتها هو القول الثاني من قولي ابن القاسم المذكورين في كتاب الوصايا الثاني من "المدونة" على[2] ما نقل عنه سحنون فيها. [ز:783/أ]

وقال: إنه قول أكثر الرواة، وأنه أعدل أقاويل أصحابنا؛ إلا أن ظاهر كلام المؤلف أن هذا القول عام في كل نماء[3] عن الموصى به بشرطِ كون ذلك النمو[4] حصل بعد الموت، وقبل القبول، وليس كذلك، وإنما شرط في هذا القول الحصول بعد الموت في ثمن الجنان خاصة.

وقال: إن حمله الثلث[5] بثمرته كانت الثمرة للموصى له، وإن حمل بعض الجنان؛ كان له من الثمرة بمقدار ما حمل منه.

وأمَّا ما ذكر من الجنان من المدبَّر والموصى بعتقه، أو برقبته[6] لرجلٍ أو المبتل في المرض، فسوى في تقويم ما أفادوه من الأموال مع رقابهم في الثلث بين مًا حصل من ذلك قبل الموت وبعده، والقول الذي ذكر ابن القاسم في "المدونة" أولًا هو أن ما أثمرَت الجنان قبل موت الموصي بسنة، أو سنتين، أو أبرت النخل وأُلقِحَت[7]

---

(1) عبارة (المفهوم من لفظ الملك) يقابلها في (ب) و(ع2): (الملفوظ به).

(2) في (ب): (وعلى).

(3) ما يقابل كلمة (نماء) غير قطعيّ القراءة في (ز).

(4) في (ز): (أنهما).

(5) في (ب): (الثلة).

(6) في (ز): (رقبته).

(7) كلمة (وألقحت) يقابلها في (ب): (أو ألقحت).

الشجر قبل موته؛ فهو للورثة لا للموصى له ثم ذكر عن مالك أن الغلة للموصى له كالبيع.

ثم قال ابن القاسم: وما أثمرت الجنان بعد موت الموصي وقبل النظر في الثلث، فهو للموصى له إن حملت الجنان الثلث، ولا تقوم الثمرة مع الأصل؛ لأنها ليست بولادة، وإنما تقوَّم بعد موت الموصي الولادة وشبهها.

والثمرة هنا بمنزلة الخراج والغلة، وجعل ما أفاده العبيد المذكورون بعد الموت لا يقوَّم مع رقابهم، وهي فوائد لهم وللموصى[1] له إن حمل الثلث الرقاب، وما مات السيد وهو بأيديهم قوِّم معهم[2].

قال محمد: وحيث تقوَّم الأصول خاصة، وتتبعها الغلة، ويحملها الثلث، وقد أنفق على الثمرة من مال الميت إلى أن تمت فتلك النفقة على الموصى له؛ لأنها[3] لما حملها الثلث؛ لم تزل الغلة ملكًا للموصى له ولا نفع للميت فيها، ولا كثر بها ماله.

ثم هذان القولان من تقويم الأصول بغلاتها في الثلث أو بدونها، ثم[4] يتبعها إنما هو على القول المشهور الذي حكاه المؤلف من أن الموصى له إذا قبل بعد الموت؛ فالملك له من حين الموت.

وأما على القول بأنها على ملك الموصي إلى القبول فإنها تقوم الرقاب خاصة والغلات للورثة.

وسبب الخلاف هل الغلات كالنماء، فتقوم مع الرقاب، أو ليست مثله؛ لانفصالها فلا تقوم معها، واختار[5] اللخمي من القولين المتقدمين التقويم بالغلة.

قال: لأن الاعتبار يوم ينظر في الثلث، فإن زادت أو نمت[6] قُوِّمت على هيئتها

(1) في (ع2): (للموصى).

(2) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 203/4.

(3) في (ز): (لأنه).

(4) كلمة (ثم) ساقطة من (ب).

(5) في (ز): (واختيار).

(6) في (ب): (تمت).

يوم ينظر، والنفقة عليها من مال الميت.

قال: وعلى القول: (إنها لا تدخل في القيمة) تكون[1] نفقتها على الموصى[2] له[3].

قال التونسي: وكان التقويم بالغلة أشبه في الظاهر؛ لأنه لم يختلف أن نماء العبد يقوم على هيئته يوم التقويم، وكذا لم يختلف في تقويم ولد الأمة معها كنماء[4] أعضائها فكذا يجب في الغلات مع الرقاب؛ لأنها كالنماء في الموصى به[5].

قلتُ: إذا تأملت كلام التونسي ظهر لك أن الولد[6] ليس بغلة؛ لتغاير الفرع المقيس[7] والأصل المقيس عليه، وكذا قول ابن القاسم في الثمرة؛ لأنها ليست بولادة، وإنما يقوَّم بعد موت الموصي الولادة، وكون[8] الولد ليس بغلة معروف من أصل ابن القاسم.

إذا عرفت هذا فقول المؤلف: (بِغَلَّةٍ حَصَلَتْ) لا يتناول الولد، فيكون تعرض للمختلف فيه، ولم يتعرَّض للمتفق عليه الذي هو الولد ويمكن أن يقال: سماه غلَّة مجازًا وتغليبًا، أو على[9] أصل أشهب أنه غلة؛ بل واضطرب[10] فيه رأي ابن القاسم.

وإنما فصَّل ابن القاسم في أحد قوليه[11] بين ما يحصل قبل الموت فيكون للورثة، أو بعده فيكون للموصى له؛ لأنَّ ما قبله عرضة للرجوع فيه، وما بعده تحقَّقَت عطيته، وهو ظاهر.

---

(1) في (ع2): (لكون).

(2) كلمة (الموصى) ساقطة من (ز).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3673/7.

(4) في (ز): (لنماء).

(5) قول التونسي بنحوه في الذخيرة للقرافي: 56/7 منسوبًا إليه.

(6) ما يقابل كلمتي (الولد) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(7) كلمة (المقيس) ساقطة من (ز).

(8) كلمتا (الولادة وكون) يقابلهما في (ع2) و(ب): (الولادة، وكذا وكون).

(9) في (ز): (عن).

(10) في (ز): (اضطرب).

(11) في (ز): (قولين).

وهذه المسألة تحتمل من الكلام أكثر من هذا؛ لكن القصد الاختصار، ولذا لم يأت بنص "المدونة".

ونص ما تضمنه قوله: (**وقَبُول...**) إلى قوله: (**بِالمَوْت**) من "المعونة": الوصية لا تجب إلا بموت الموصي وقبول الموصى له بعد موته؛ لأَنَّ الموصي ما دام حيًا؛ فله الرجوع فلا حق للموصى له فيعتبر قبوله، فإذا مات؛ فللموصى له حق القبول، فإن قَبِل تمت الوصية، وإن ردَّ عادت ميراثًا، أو فيما شرَط الموصي.

ولا تدخل في ملكه بالموت دون القبول؛ خلافًا لأحد أقوال الشافعي؛ لأنه[1] تمليكُ عين فافتقر إلى القبول؛ كالهبة، واعتبارًا بالهبة حال الحياة.

فإن مات الموصى له قبل أن يقبل أو يرد، فقال شيخنا أبو بكر الأبهري: الأشبه أن تكون لورثة الموصي؛ لأنها على ملك أبيهم إلى قبول الموصى له.

وقال غيره من شيوخنا: يكون القبول لورثة الموصى له؛ لأنَّه حق وجب له، فإذا مات عنه انتقل إلى ورثته كسائر الحقوق، وكأنه أقيس.اهـ[2].

ومما يدل على [أن][3] قبول المعين شرط قوله في الوصايا الثاني من "المدونة": ومن ردَّ من أوصى له به؛ رجع ميراثًا بعد أن يحاص به أهل الوصايا مثل أن يوصي لثلاثة نفر بعشرة عشرة، وثلثُه عشرة، فرد أحدهم وصيته؛ فللباقين ثلثا الثلث، وهذا قول جميع الرواة لا اختلاف بينهم فيه.اهـ[4].

وقال في الوصايا الأولى: وإذا مات الموصى له بعد موت الموصي فالوصية لورثة الموصى له؛ علم بها أم لا، ولهم ألا يقبلوها كشفعة له أو خيار في بيع ورثوه[5].

---

(1) في (ز): (لا) وما أثبتناه موافق لما في معونة عبد الوهاب.

(2) المعونة، لعبد الوهاب: 527/2و 528.

(3) ما بين المعكوفتين زيادة أدرجناها؛ ليستقيم بها.

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 196/4.

(5) عبارة (ولذا لم يأت بنص... بيع ورثوه) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).
تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 186/4.

وَلَمْ يَحْتَجْ رِقٌّ لإِذْنٍ فِي قَبُولٍ[1] كَإِيصائِهِ بِعِتْقِهِ، وَخُيِّرَتْ جارِيَةُ الوَطْءِ، وَلَها الانْتِقَالُ

لمَّا ذكر أن قبولَ المعين للوصيةِ شرط -وكان الرقيق لا يتصرف في المال إلا بإذن سيده توهم أن يقال: العبد لا يقبل الوصية إلا بإذنه أيضًا- نفى ذلك بقوله: (لَمْ يَحْتَجْ رِقٌّ لإِذْنٍ)؛ أي: لإذن سيده له في أن يقبل ما أوصى له به؛ بل يقبل لنفسه كما لا يحتاج إلى إذنٍ في قبول إيصاء السيد له[2] بعتقه، وعلى هذا الشرح فهما مسألتان.

ولفظ (قَبُولٍ) منون، وحكم المسألة الأولى ظاهرٌ على قول من يرى العبد يملك، ثم للسيد أن ينتزع ما أخذه العبد؛ إلا أن يعلم أنَّ قصدَ الموصي التوسعة على العبد لا تصرف السيد فيه[3]، فينبغي أن يعلم قصد الموصي كالوصية للمحجور.

قال اللخمي: أجاز ابن القاسم للسيد أن ينتزع ما أوصى به لعبده، والقياس أن لا ينتزع كعبد الموصي؛ لأن القصد انتفاع العبد، ولولا ذلك لأوصى بها لسيده.

ويحتمل أن يكون المؤلف إنما تكلم على مسألة واحدة وهي أن الرقيق لا يحتاج إلى إذنه؛ أي: قبوله ما أوصى له به من نحو عتقه، ويكون (قَبُولٍ) غير منوَّن مضافًا إلى الكاف أي: لا يحتاج إلى إذنه في قبول مثل إيصاء بعتقه[4]؛ بل تقبل الوصية له بذلك حكمًا وإن لم يأذن ويترجَّح التفسير الأول؛ لتضمنه مسألتين، إلا أن العبارة تقلق بالنسبة إلى المسألة المشبه[5] بها؛ إذ لا يصح أن يقال: لا يحتاج الرقيق إلى إذن سيد في أن يقبل الرقيق ما أوصى له به سيده من العتق، فإن القبول لا يكون إلا بعد الموت، ولا إذن للميت حتى يحتاج إلى نفي الحاجة إليه[6]، ولا ينبغي القلق على التفسير الثاني أيضًا؛ لأنَّ المناسب والأخصر أن يقول: (ولا رد لرق في كوصية

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (قَبُولِهِ) بزيادة الضمير المضاف إليه.

(2) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(3) كلمتا (السيد فيه) يقابلهما في (ز): (للسيد).

(4) عبارة (ويكون قبول غير منوَّن... مثل إيصاء بعتقه) ساقطة من (ز).

(5) كلمة (المشبه) يقابلها في (ع2): (التي شبه).

(6) كلمة (إليه) ساقطة من (ز).

بعتق).

وبسط التفسير الثاني أن يقال: الرقيق إذا أوصى له سيده بعتقه لا يفتقر في عتقه إلى قبوله ولا يحتاج إلى إذن الرقيق في ذلك؛ بل يعتق، وإن لم يرض بالعتق؛ لأَنَّ العتق فيه حق لله تعالى، وحق العبد فإذا أسقط العبد حقه فيه؛ لم يسقط حق الله تعالى.

وفي معنى الوصية بعتقه أن يهبَ له نفسه فإنه يعتق ولا يفتقر إلى قبوله، ولو وهب له مالًا كان له أن يقبل وأن لا.

ووقع في المذهب ما يدل بمفهومه على أن السيد له[1] جبر عبده على قبول الهبة، وهو ما إذا وهب له زوجته يغتزي[2] بذلك فسخ نكاحه.

وفي معنى الوصية بعتقه أن يوصي ببيعه ممن يعتقه[3]؛ فإن ذلك يلزمه قَبِلَ أم لا إن كان عبدًا أو أمة من الوخش.

وعلَّة إلزامه الوصية ببيعه ممَّن يعتقه هي علة إلزامه الوصية بالعتق؛ إذ لا فرق.

وإلى هبته[4] نفسه، والوصية ببيعه ممن يعتقه أشار المؤلف بالتشبيه / من قوله: [ز:783ب] (كَإِيصاء بِعِتْقِهِ).

وقوة كلامه تقتضي أن العبد إذا أوصي له بغير العتق فلا بدَّ فيه [من][5] تمام الوصية له[6] من قبوله لها كالحر، ونص "المعونة" في المسألة المتقدمة يعم العبد وغيره[7].

---

(1) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(2) ما يقابل كلمة (يغتزي) بياض في (ز) بمقدار كلمة.

(3) كلمتا (ممن يعتقه) ساقطتان من (ز).

(4) في (ز): (هبة).

(5) ما بين المعكوفتين زيادة أدرجناها؛ ليستقيم بها السياق.

(6) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(7) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 364/2.

ومن[1] النصوص الدالة بظاهرها على أن العبد يقبل[2] الوصية، ولا يحتاج إلى إذنٍ[3] لكونها لم يذكر فيها ذلك، وفيه -أيضًا- استشهاد على قوله: (وَصَحَّ لِعَبْدِ وَارِثِهِ):

قوله في "المدونة": ولا تجوز الوصية[4] لعبد وارثه إلا بالتافه كالثوب ونحوه ممَّا يريد به ناحية العبد لا نفع سيده كعبد كان قد خدمه ونحوه.

وإن أوصى لعبد ابنه[5] ولا وارث له غيره؛ جاز ذلك، ولا ينتزع ذلك الابن منه.

وإن أوصى لعبد نفسه بمالٍ كان للعبد إن حمله الثلث، وليس للوارث انتزاعه ويباع بماله، ولمن اشتراه انتزاعه، وإن أوصى بمال لعبد[6] أجنبي؛ فلسيده انتزاعه، وإن أوصى لمكاتب نفسه بوصية؛ جاز ذلك.اهـ[7].

وقوله: (وخُيِّرَتْ جارِيَةُ الوَطْءِ) يعني: إنما لا يفتقر إلى القبول في الوصية للرقيق بمثل[8] عتقه إذا كان عبدًا أو أمة من الوخش، وأما جارية الوطء وهي العلي؛ فذلك موقوف على قبولها فتخير فيه، وفي رده، ولها أن لا ترضى بذلك.

وقوله: (ولَها الانْتِقالُ) يعني: أن جارية الوطء إذا اختارت العتق الموصى لها به، ولم ينفذ ثم بدا لها فاختارت الرق؛ فلها الانتقال إليه.

وإن ختارت الرق ثم بدا لها[9] في العتق فلها الانتقال إليه.

وما ذكره المؤلف من أن جارية الوطء تخيَّر وإن أوصى بعتقها هو قول أصبغ في

---

(1) في (ز): (وفي).

(2) في (ز): (قبل).

(3) كلمتا (إلى إذن) ساقطتان من (ب).

(4) كلمة (الوصية) يقابلهما في (ب) و(ع2): (وصيته بعد).

(5) في (ز): (أبيه) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(6) في (ب): (للعبد).

(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 185 و186.

(8) في (ز): (لمثل).

(9) عبارة (لها فاختارت الرق ... ثم بدا لها) زيادة انفردت بها (ز).

ثمانية أبي زيد، وظاهر "المدونة" أنها إنما[1] تخيَّر إذا أوصى ببيعها ممَّن يعتقها لا إذا أوصى بعتقها.

قال سحنون: وقيل: لا يلتفت إلى قولها[2]، وتباع للعتق إلا أن لا يوجد من يشتريها بوضيعة ثلث الثمن إن كان[3] ثلث الميت يحمل الجارية[4].

وقال اللخمي: إن قال: إن مت فهو حرٌّ عتق، ولا قول لعبد ولا أمة؛ لأن العتق لا يرد بعد وقوعه، وكذا إن قال: أعتقوا أو بيعوا ممَّن يعتق في عبد أو أمة من الوخش.

وإن قال في العلي: أعتقوها فكرهت، فقال مالك: ليس ذلك لها، وإن قال فيها: بيعوها ممن يعتقها؛ كان ذلك لها.

وقال غيره: ليس ذلك لها في الوجهين.

وقال أصبغ [5] في ثمانية أبي زيد: ذلك لها، وإن قال: أعتقوها وهي عندي بمنزلة قوله: بيعوها ممَّن يعتقها[6].

وزاد ابن حبيب عن أصبغ[7] فيما نقل ابن يونس عنه بعد قوله: إنَّ أعتقوها مثل بيعوها ممن يعتقها: ولكني أستحسن إن حملها الثلث أن تعتق.

وإن لم يحملها أو أوصى بعتقِ جزء منها، فأبت وهي رائعة فالقول قولها، وهذا[8] إن قال: افعلوا، وأما إن قال: وهي [9] حرة أو شيء منها؛ فلا قول لها[10].

قال اللخمي: وهو أبين؛ لأَنَّ العتق لم ينفذ بعد والضرر في الموضعين

---

(1) كلمة (إنما) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (قوله).

(3) في (ب): (كانت).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 520/11.

(5) في (ع2): (غيره).

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3554/7.

(7) عبارة (في ثمانية أبي زيد: ذلك... وزاد ابن حبيب عن أصبغ) ساقطة من (ز).

(8) في (ع2) و(ب): (وهكذا) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(9) في (ب): (فهي)، وفي (ع2): (هي).

(10) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 83/11.

سواءٌ[1].

قلتُ: والضرر الذي من أجله جعلوا لها الخيار هو[2] أن تقول: إن أعتقت لم يرض بنكاحي إلا سقاطة الناس، وإن بقيت رقيقًا رضي لي ساداتي؛ لأن الناس يرضون بما يملكون وإن كان وضيعًا، ولا يرضون غالبًا بالمعتق وإن علا، فإن صحَّت هذه العلة؛ فالأوجه ما قال أصبغ واللخمي.

ووجَّه عبد الحق ما في "المدونة" بأن الذي أوصى بعتقها أراد نفع نفسه فلا بد من إنفاذ وصيته، والذي أوصى ببيعها أراد الثمن لورثته ونفع الجارية بالبيع؛ فلها أن تكره ذلك إن كانت من جواري الوطء[3].

قلتُ: في قوله: (نفع الجارية بالبيع) نظر؛ لأنها إنما تباع ممَّن يعتقها لا ممَّن تبقى عنده، فإن أراد نفعها بالبيع؛ لأنها تعتق بعده فالنفع بالعتق، وهي المسألة الأولى، وإن أراد أن مطلق البيع فيه نفع لها؛ فليس بظاهر.

ابن يونس: ولأشهب في "المجموعة" إن أراد الضرر بمن أوصى ببيعها للعتق مثل أن تعصيه، والملك لمثلها أفضل لاتخاذها أم ولد، وإن عتقت؛ لم يتزوجها إلا أوباش الناس فلها أن تأبى، والوخش تباع للعتق وإن كرهت؛ لأن العتق أفضل لها.

قال ابن المواز: ولأن العتق أضر بالنفيسة، وقد أبطل مالك وصية ابن سليمان بعتقِ جواريه بعد سبعين سنة، ورآه من الضرر[4].

قلتُ: وقد وقعت ببلدنا[5] تلمسان / نازلةٌ ببعض أقاربي، وهو أنه[6] أعتق في حال[7] حياته وصحته أمة رائعة، فلم ترض بالعتق لمحبتها في سيدها، وخوفها أن تقع في أوباش الناس، فأفتى بعض أقاربي -أيضًا- من الفقهاء بأن لها ذلك بالقياس على

[ز:784/أ]

---

(1) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3554/7.

(2) في (ز): (وهو).

(3) النكت والفروق، لعبد الحق: 239/2.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 83/11.

(5) في (ب): (ببلد).

(6) كلمة (أنه) زيادة انفردت بها (ز).

(7) كلمة (حال) زيادة انفردت بها (ز).

قول أصبغ ومن[1] وافقه في هذه المسألة.

واستدلَّ بما[2] يطول جلبه من النقل والاستدلال، وخالفه كل من عاصره من الفقهاء، وقولهم هو الصواب.

وما شرحت به قول المؤلف: (**ولَها الاِنْتِقالُ**) هو المتبادر إلى الفهم من كلامه، ولكني[3] لم أره كذلك منصوصًا لغيره.

والذي نقل ابن أبي زيد في "النوادر"، وابن يونس، واللخمي من الانتقال؛ إنما هو فيمن خيرت في البيع، أو العتق، ففي "العتبية" و"المجموعة": ابن القاسم عن مالك: لها الانتقال عما اختارت من أحد الأمرين ما لم ينفذ.

وقال عنه أبو زيد: لها الانتقال ما لم يكن اختيارها بعد إيقافٍ من قاضٍ أو بينته[4] أو سؤال البينة لها ما تختار فاختارت، وإن لم يقفوها ذلك كله سواء لا رجوع لها بعد الاختيار هذا نقل ابن يونس[5].

وقال اللخمي: اختلف في انتقالها بعد الاختيار، فلابن القاسم في كتاب محمد: ذلك لها ما لم ينفذ ما اختارته أولًا، أو يكون ذلك بتوقيفِ سلطان، أو قاض، ولأصبغ في ثمانية أبي زيد: إذا شهد على اختيارها شيئًا؛ لم ترجع إلى غيره[6].

قلتُ: فتأمَّل نقل هذين الشيخين.

قال ابن يونس: وإن اختارت البيع فبيعت وردَّت بعيب، فاختارت العتق؛ لم يكن لها ذلك، قاله عنه عيسى وابن عبدوس.

وقال ابن وهب: لها ذلك؛ لأن البيع لم ينفذ[7].

---

(1) في جميع النسخ المعتمدة في التحقيق: (ما) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(2) كلمتا (واستدل بما) يقابلهما في (ع2) و(ب): (وما استدل به) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(3) في (ز): (لكني).

(4) في (ز): (بينة).

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **521/11**، والجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **83/11، 84** وما نسبه للعتبية فهو في البيان والتحصيل، لابن رشد: **447/12**.

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): **3554/7 و3555**.

(7) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **84/11**.

قلتُ: وهو على الخلاف في الرد بالعيب، أهو ابتداء بيع أو فسخ؟

وقال مالك وابن القاسم: إن أعتقها الورثة قبل أن تختار، فلها أن تباع إن أحبَّت[1].

قال اللخمي: وكذا إن قال: بيعوها ممن أحبت، فأعتقوها؛ أن لها أن تباع[2].

وصَحَّ لِعَبْدِ وَارِثِهِ إنِ اتَّحَدَ، أَوْ بِتافِهٍ أُرِيدَ بِهِ العَبْدُ

الوصية لعبد الوارث من ناحية الوصية للوارث فلا تجوز؛ لأَنَّ سيد العبد قادرٌ على انتزاع ذلك منه، فإن اتَّحد الوارث كمن لا وارث له إلا ابنه؛ جازت الوصية لعبده، وقد تقدَّم[3] قوله في "المدونة": ولا ينتزع ذلك الابن منه[4].

قالوا: لأنه من البرور[5]؛ لأنه إذا انتزعه، كأنه لم ينفذ وصيَّة أبيه، ويصح الإيصاء -أيضًا- لعبد وارثٍ من ورثةٍ متعددين إن كان الشيء الموصى به تافهًا يسيرًا مما يراد به ناحية العبد لا نفع سيده؛ كما قال في "المدونة" كالثوبِ ونحوه في عبد كان يخدمه ونحوه.

وفاعل(**اتَّحَدَ**) (**الوارث**) وفي الكلام حذف، أي: صحَّ لعبد[6] المتحد بكثيرٍ أو تافه.

وقوله: (**أَوْ بِتافِهٍ**) عطف في[7] المعنى على (**إِنِ اتَّحَدَ**) والتقدير: أو إن[8] تعدد بتافه، أو يكون (**بِتافِهٍ**) عطفًا على (بكثير) المقدَّر؛ أي[9]: أو بتافه لعبد وارث تعدد.

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 84/11.

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3555/7.

(3) كلمتا (وقد تقدم) يقابلهما في (ز): (وتقدم).

(4) انظر النص المحقق: 10/ 38.

(5) في (ز): (النذور).

(6) كلمة (لعبد) يقابلها في (ع2): (لمتحد العبد).

(7) في (ز): (على).

(8) كلمتا (أو إن) يقابلها في (ز): (وإن).

(9) كلمة (أي) ساقطة من (ز).

وكلامه قريب من حذف[1] التقابل، فإنه حذف من أول كلامه ما أثبت نظيره في الثاني، وبالعكس، فإنه حذف من الأول (بكثير)، وأثبت في[2] المعطوف (بِتَافِهٍ) الذي هو نظيره، وحذف من الثاني (إن تعدد) لإثباته في المعطوف عليه نظيره الذي هو: (إِنِ اتَّحَدَ).

وقوله: (أُرِيدَ بِهِ الْعَبْدُ) صفة لـ(تَافِه)، وهو تقييد حسن، فإنه لو كان تافهًا أريد به السيد؛ لم يجز كما دلَّ عليه مفهوم "المدونة".

وفي المسألة فروعٌ ذكر منها اللخمي وابن يونس جملةً.

وَلِمَسْجِدٍ وَصُرِفَ فِي مَصْلَحَتِهِ[3]

يعني أن الوصية تصح[4] للمسجد؛ لأَنَّ قوله(لِمَسْجِدٍ)، وما ذُكِر بعده من المجرورات باللام معطوفة على العبد.

والمسجد وإن كان لا يصح تمليكه[5]؛ لكن له ضروريات ومصالح لا بد له منها، فيتعين صرف الوصية لتلك المصالح بمقتضى العادة، ويفهم أَنَّ قصدَ الموصي الصرف في مصالحه لا التمليك له، وإلا لما صحَّت الوصية؛ لأَنَّ المسجد لا يصح تمليكه حتى قال بعض الشيوخ: إن مثلَ هذه اللام الداخلة على المسجد في مثل هذا تسمى عند الفقهاء: لام الصرف، وليست: لام الملك، والمال الموصى به لم يزل على ملك ربه[6].

وإلى هذا أشار بقوله: (وصُرِفَ) أي: صح الإيصاء لمسجد، (وصُرِفَ) ما أوصى له به في مصالحه، وفي معنى الوصية للمسجد الوصية للقنطرة والطريق[7]

---

(1) كلمتا (من حذف) يقابلهما في (ز): (محذوف).

(2) كلمة (في) زيادة انفردت بها (ز).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (مَصالِحِهِ).

(4) كلمة (تصح) ساقطة من (ز) و(ع2) وقد انفردت بها (ب).

(5) في (ب): (تملكه).

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 298/17.

(7) في (ز): (والطرق).

ونحوها.

ومما يدل على أن الوصية للمسجد على سبيل الإجمال تصح وتصرف في مصالحه؛ نصهم على أنه لو أوصى بشيء / يصرف في بعض مصالحه على التعيين[1]؛ لصحَّ. [ز:784ب]

قال في الوصايا الثاني من "المدونة": ومن أوصى بشيء يخرج كل يوم إلى غير أمد من وقيدٍ في مسجد، أو سَقْي ماء، أو بخبز[2] كل يوم بكذا وكذا أبدًا، وأوصى مع ذلك بوصايا، فإنه يحاص لهذا المجهول بالثلث، ويوقف لذلك حصَّته.اهـ[3].

وما ذكر مع الوقيد؛ هو من معنى الوصية للمسجد، وسيأتي شيء منه، وحين استدل في "المعونة" على صحة الوصية لميت عَلِمَ الموصي بموته، وهي المسألة الآتية.

قال: يقصد بالوصية التمليك كالحي، وقد يقصد غير ذلك كالوصية للمسجد والقنطرة والجسور، وما أشبه ذلك، فإذا أوصى لمسجد، فقد علم أنه لم يرد تمليكه، وإنما أراد صرف الوصية في مصالحه، وكذلك[4] الجسر والقنطرة.اهـ[5].

وظاهر استدلاله بهذا النوع أن الحنفية والشافعية يخالفوننا فيه كما خالفوا في الوصية لميت.

ولِمَيِّتٍ عَلِمَ بِمَوْتِهِ، فَفِي دَيْنِهِ أَوْ وارِثِهِ

الميت كالمسجد؛ لا يصح تملكه[6]، فإذا أوصى له مَنْ علم بموته؛ علم[7] أنَّ قصدَه صرف تلك الوصية في أداء ما عليه من دينٍ، أو لورثته إن لم يكن عليه دين، فإن

---

(1) في (ب) و(ع2): (التعين) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(2) كلمتا (أو بخبز) يقابلهما في (ز): (وبخبز) وما اخترناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 195.

(4) في (ز): (وكذا).

(5) المعونة، لعبد الوهاب: 519/2.

(6) في (ز): (تمليكه).

(7) في (ز): (على).

أوصى لميت لا يعلم بموته؛ سَقَطَت الوصية.

وإن مات الموصى له قبل موت الموصي؛ بَطَلَت الوصية أيضًا؛ علم الموصي بموته أم لا.

ذكر[1] المسألتين في "المدونة"، وتفريقه بين الوصية لميت علم الموصي بموته فتصح، وبين من مات بعد الوصية وقبل موت الموصي فتبطل دليلٌ على ما ذكر من أن الأول أراد توابع الميت، وقد تقدَّم نص "المدونة" في المسألتين عند قوله: **(لِمَنْ يَصِحُّ تَمْليكُهُ)**.

قال اللخمي: وقال في "مختصر ابن عبد الحكم": الوصية للميت ساقطة، ولم يجعل لورثته ولا للغرماء[2] شيئًا، ورأى أن الميت لا يملك، وأن الوصية لمن يستحيل أن يوصى له.اهـ[3].

ووجَّه بعضهم مذهب "المدونة" أنه يقدر لمَّا علم بموته كأنه قصد الورثة، ورُدَّ بقوله فيها: وقضى بها دينه[4]، فلو قصدهم لما قضى بها دينه، ولما قسمت على الفرائض؛ بل على السواء.

ووجَّهه آخرون بأن الميت تُقَدَّر له الحياة حتى يصح له الملك، فتورث عنه كالمعتق عن ميت، وكدية القتل ونحو ذلك، وهو من إعطاءِ المعدوم حكم[5] الموجود كالعكس، ويمكن أن يخرَّج مثل ما في المختصر في كل ما لا يصح تملكه كالمسجد وغيره، واقتصار المؤلف على صرفها في دَيْنه دون غيره من لوازم حقوقه تَبَع للمدونة.

وزاد ابن شاس وابن الحاجب أنها تصرف في زكاته وكفاراته[6]، ومثلُه للقاضي

---

(1) في (ز): (فإن).

(2) في (ز): (لغرمائه).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):7/3686.

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/209.

(5) في (ز): (بحكم).

(6) في (ز): (وكفارته).

انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 3/1217، وجامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 2/802.

عبد الوهاب في "المعونة"[1].

وفي كتاب الوصايا من "النوادر" في ترجمة مَنْ أوصى لولدِ رجل ولا ولد له: من "المجموعة" قال ابن القاسم: إن علم الموصي أنه لا ولد له؛ وقف حتى ينظر هل يولد[2] له وإن لم يعلم؟ فالوصية باطل، وقاله أشهب.

وقال: كمن أوصى لرجل قد مات، وقد علم بموته؛ فذلك لورثته، ولدين عليه، وهذا إن جهل أمر الوصية؛ فأما إن عَلِمَ أنها لزكاة فرَّط فيها؛ فلا شيء لورثة الميت فيها، ولا لدين عليه، ولا يتَصَدق بها في وجه الزكاة، كمَنْ أوصى بزكاته لمن ظنهم[3] فقراء وهم أغنياء.اهـ[4].

وانظر تمام المسألة فيها، فإنه مناسبٌ لما نحن فيه[5]، واعترضه ابن عبد السلام بأن المذهب أن الكفارات والزكاة التي فرَّط فيها الميت لا تخرج من ثلثه إلا بشرط أن يوصي بها، والفرض أنه مات قبل أن يوصي له بها[6].

ولا معنى لهذا الاعتراض؛ لأنه إنما يلزم ما ذكر فيما تقرر ملك الميت عليه قبل موته، وهنا ليس الأمر كذلك؛ لأَنَّ الموصي لما أوصى له وقد علم أنه ميت استحال أن يقصد بما أوصى هذا الميت، فتصير الوصية له كالوصية للمسجد؛ فتصرف فيما يصح أن يكون من مصالح الميت بعد موته، وذلك الزكوات[7] والكفارات أوصى هذا الميت بإخراجها أم لا، ولا كلام للورثة في هذا المال كما لهم فيما مات عنه، وهو على ملكه؛ لأَنَّ هذا إنما أوصى له به؛ ليخرج في هذا المعنى.

وكما أنه لا كلام لهم إن تطوع أحد بإخراج الزكاة عنه بعد موته؛ كذلك لا كلام

---

(1) المعونة، لعبد الوهاب: 529/2.

(2) كلمتا (هل يولد) ساقطتان من (ز) و(ع2) وقد انفردت بهما (ب).

(3) في (ب): (ظهر).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /544.

(5) عبارة (وفي كتاب الوصايا من النوادر... لما نحن فيه) ساقطة من (ز).

(6) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 299/17.

(7) في (ب): (الزكاة).

لهم في هذا، وهو واضح مع أن ما ذكره ابن شاس وابن الحاجب [1] من الحكم، وما رددنا به الاعتراض منصوصٌ لغيرهما.

قال في "المعونة": إن أوصى لميتٍ علم بموته؛ صحَّت وقضي منها دينه وزكاته[2] وكفاراته إن كانت عليه، فإن لم يكن عليه شيء من ذلك؛ كانت لورثته.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يصح بوجه، وهو في الاستدلال إلى إن[3] قصد العقلاء بالوصية قصدَ التمليك أو التصرف في المنافع كالوصية للمسجد.

وكذا مَنْ أوصى لميت علم موته إنما قصد صرفها في وجوه نفعه، فإن كانت عليه ديون قضيت منها وإلا فلورثته أو تصدَّق بها عنه؛ لأنه أراد أن تكون كماله، وأما إن كان عنده أنه حي فلا تصح؛ لأنه أراد تمليكه لا ما ذكرنا.اهـ[4].

وفي "النوادر" من "المجموعة": ابن القاسم: إن أوصى لولدِ مَنْ لا ولد له، وعلم أنه لا ولد له؛ وقف ينظر[5] أيولد له؟ أم لا؟ وإن كان لم يعلم أنه لا ولد له؛ بطلت، وقاله أشهب.

[ز:785/أ] وقال: كمَنْ أوصى [6] / لمن علم بموته؛ فذلك لورثته ولدين عليه، وهذا إن جهل أمر الوصية، فأمَّا إن علم أنها لزكاة فرَّط فيها؛ فلا شيء لورثة الميت فيها، ولا للدين[7] عليه، وليتصدق بها على[8] وجه الزكاة، كمَنْ أوصى بزكاته لمن ظنَّهم فقراء وهم أغنياء، وليس كمن أوصى إلى رجل[9]، فمات قبل الموصي [10].اهـ[11].

(1) عبارة (ابن شاس وابن الحاجب) يقابلها في (ب): (ابن الحاجب وابن شاس) بتقديم وتأخير.

(2) في (ز): (وزكواته).

(3) في (ز): (قال).

(4) المعونة، لعبد الوهاب: 519/2.

(5) في (ز): (لينظر).

(6) كلمة (أوصى) ساقطة من (ب).

(7) في (ز): (لدين).

(8) في (ز): (في).

(9) كلمتا (إلى رجل) ساقطتان من (ز).

(10) في (ب): (الوصي).

(11) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /544.

إلا أن ظاهر قول أشهب هذا أنها لا تصرف في زكاته إلا إذا[1] علم أن الوصية له إنما كانت لذلك.

وأما إن جهل أمرها فهي لورثته ولدين عليه، وهو خلاف ظاهر ما نقل عبد الوهاب، وظاهر كلام ابن الحاجب موافقة كلام القاضي، ويكون قوله: فتصرف في كذا، أي: إن كان عليه شيء من ذلك.

وقوله: (وَإِلَّا فلورثته) أي: وإن لم يترتب عليه شيء مما ذكر، ويبعد حمله على[2] كلام أشهب بأن يكون المعنى: أو زكاته إن كانت الوصية لذلك فتكون أو للتقسيم؛ لأنه عطَفَه على الدين، وليس ذلك التقييد عند أشهب فيه؛ بل ضده فتأمله.

وحين نقل ابن عبد السلام القول بأن الوصية للميت ساقطة قال: ولا يبعد تخريج مثله في المسجد والقنطرة[3].

وردَّه الشيخ ابن عرفة بوضوح قصد الموصي لهما: منفعة عموم المسلمين فهي وصية لهم بخلاف الوارث والغريم[4].

قلتُ: أما وجه الجمع بينهما الموجب لتخريج الخلاف، فقد تقدَّم بما بينه في "المعونة" وبيَّناه نحن أوضح[5] بيان، وغاية رد الشيخ ابن عرفة له تفريق صوري، وأن صورة الأصل غير صورة الفرع، فإن قوله: وصية لهم؛ كذلك الوصية للميت الذي لا يملك وصية للغريم والوارث؛ بل لو قيل: إن سقوط الوصية في نحو المسجد أَوْلى؛ لأَنَّها إذا سقطت مع كون الطالب معينًا، وهو الغريم والوارث؛ فلأن تسقط مع عدم تعيينه كجميع[6] المسلمين أولى؛ لما علم من قواعد المذهب في ذلك.

قلتُ: وهذا الذي ذكر إنما هو في إيصاء الميت بإخراجها عنه فأحرى من غير

---

(1) في (ع2):(إذ).

(2) كلمتا (حمله على) ساقطتان من (ز).

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 298/17.

(4) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 10 /434.

(5) في (ز): (بأوضح).

(6) في (ز): (بجميع).

وصية مع أن النقل ما رأيت؛ نعم يبقى التنبيه على فهم قصد الموصي لذلك كما أشار إليه في "النوادر"[1].

وفاعل (عَلِمَ بِمَوْتِهِ) ضمير الموصي، ويجب بناء (عَلِمَ) للفاعل، ولا يصح أن يكون مبنيًّا للمفعول؛ لأنه لا يكفي علم غير الموصي بموت الموصَى له.

قوله: (ولِذِمِّيٍّ) أمَّا صحة الوصية للذمي؛ فلأنه ممن يصح تملكه.

وأما الحربي، فقال ابن القصار: وصية المسلم له مكروهة.

وقال عبد الوهاب: تجوز الوصية للمشركين حربيين أو ذميين.

وفي "المجموعة": من أوصى لبعض أهل الحرب، وقال: فإن أجيز ذلك وإلا فهو[2] في السبيل؛ لم يجز في سبيل ولا غيره.

قال الباجي: وهذا يقتضي عدم الجواز، وبه قال أبو حنيفة[3].

وهو ظاهر، لأنَّ في الوصية له إعانة له على المسلمين، وقد تقدَّم نص النوادر على جواز وصيَّة المسلم للذمي عند قوله: (وَكَافِرٍ إِلا بِكَخَمْرٍ لِمُسْلِمٍ)[4].

وَقاتِلٍ عَلِمَ المُوصِي بِالسَّبَبِ، وَإِلا فَتَأْوِيلانِ

تصح وصية المقتول لمن ضربه الضرب الذي مات منه، إذا علم الموصي أن الموصى له هو الذي ضربه، وهو مراد المؤلف بقوله: (السَّبَبِ).

وإنما عبَّر بالسبب دون القتل؛ لأنه قصد جوابًا عن إيهام يتوهم، وهو أن[5] يقال: كيف يعلم الموصي بعد قتله فحرر العبارة، وفيه تنبيه على أن من عبَّر بالقتل في

---

(1) عبارة (إنما هو في إيصاء... إليه في النوادر) زيادة انفردت بها (ز).

(2) كلمتا (وإلا فهو) يقابلهما في (ب): (وهو).

(3) من قوله: (وأما الحربي، فقال ابن القصار) إلى قوله: (قال أبو حنيفة) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 299/17 و300، وما تخلله من قول ابن القصار لم أقف عليه فيما وصلنا من كتبه المطبوعة، وما تخلله من قول ابن عبد الوهاب لم أقف عليه فيما وصلنا من كتبه المطبوعة، وما تخلله من قول الباجي فهو في المنتقى: 137/8.

(4) انظر النص المحقق: 10/ 23.

(5) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

هذا المحل، فمراده سببه.

فقوله: (وقَاتِلٍ) معطوف على (لِذِمِّيٍّ) أي: وتصح الوصية لقاتل؛ أي: فاعل سبب القتل، إذا علم الموصي بأن الموصى له هو فاعل ذلك السبب، هذا هو مراده؛ لأَنَّ المعتبر إنما هو العلم بالفاعل من حيث هو فاعل.

وأما العلم بفعلِه خاصة؛ فلا يكفي، فعبارة المؤلف قاصرة؛ إلا أن يقال: معنى كلامه علِم بالسبب من حيث هو فعل الموصى له؛ فتصح أيضًا.

وعبارة "المدونة": وإن أوصى له بعد أن ضربه، وعلم به[1].

يريد -والله أعلم-: وعلم به ضاربًا فتأَمَّله، ولم يظهر لي لأيِّ شيء أعاد لام الجر مع غير القاتل من المعطوفات، وحذفه معه.

إلا أن يقال: كرَّر العامل مع غيره؛ لأَنَّها أنواع متغايرة، ويختص كل منهما بشرط، أو حكم[2] يخصه فاصل بينه وبين ما عطف عليه.

ولمَّا كان الذمي لا شرط له، ولا حكم يذكره معه؛ لم يكن بينه وبين ما عطف عليه فاصل، فلم يحتج إلى إعادة عامل.

أو يقال: أعاده مع غير القاتل؛ لئلا يتوهَّم عطف المسجد على (بِتافِهٍ)، والميت على المخفوض (بِمَصْلَحِة)، و(الذمي) على المخفوض (بدين) أو (وارث)، وكل ذلك لا يصح (وقاتِلٍ) لا شيء قبله يعطف / عليه إلا (لِذِمِّيٍّ). [ز:785ب]

وقوله: (وإلَا فَتَأْوِيلانِ) أي: وإن لم يعلم الموصي بالسبب وتحقيقه -أيضًا- بفاعل السبب من حيث هو فاعل السبب، فتأويلان؛ أي: للأشياخ في فهم المدونة.

وظاهر كلامه أَنَّ التأويلين أحدهما صحة الوصيَّة -أيضًا- كما إذا علم، والآخر عدم صحتها، وظاهر كلامه -أيضًا- أن الحكم المذكور سواء كان القتل عمدًا أو خطأ، وأن الوصية حيث تصح تكون في المال وفي الدية، وحيث لا تصح تسقط فيهما، ولا بد من نقل لفظها ليعلم الصحيح من التأويلين.

قال في "الكبرى": قلتُ: هل يجوِّز مالك الوصية للقاتل؟

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 186/4.

(2) في (ز): (بحكم).

قال: الوصية في قول مالك في قتل الخطأ بمنزلة الميراث يرث من المال، ولا يرث من الدية، وأنا أرى إن كانت له حياة، فأوصى له بعد علمه به فإِنَّ الوصية له في المال، وفي الدية.

قلتُ: فإن قتله عمدًا؟

قال: لم تجز له الوصية التي أوصى له [1] بها إذا كانت وصيَّته قبل القتل في مال، ولا في[2] دية إلا أن يكون قد علم أنه قتله عمدًا فأوصى له بعد علمه فضربه؛ فإن ذلك جائز في ماله، ولا يكون في[3] ديته إن قبلت منه.اهـ[4].

وفي كتاب محمد: إذا كان القتل خطأ، فالوصية في المال والدية؛ علم الموصي أو لم يعلم[5]، وكذلك فيه -أيضًا- التسوية بين العلم بالقاتل، وعدم العلم به في صحة الوصية للقاتل عمدًا.

قال القاضي: ووقعت في كتاب محمد مشكلة الجواب في العمد؛ إلا أنها لا تدخل في الدية؛ لأنها مال لم يعلم الموصي به؛ لأن العمد لا تتعيَّن فيه الدية بخلاف الخطأ، فإن الدية فيه معلومة مقررة[6]، فكانت الوصية فيها؛ لعلمِ الموصي بأخذها.

قال القاضي عياض: وأكثرهم على أن ما في كتاب محمد وفاق "للمدونة"، وحمله آخرون على الخلاف[7]، وإلى هذين التأويلين أشار المؤلف؛ إلا أن في كلامه قصورًا.

وذلك أن إطلاقه يعطي أن أحدَ التأويلين صحتها مع العمد حتى في الدية، وهذا لم يختلف فيه، كما رأيت أنها لا تدخل فيها مع العمد.

---

(1) في (ب): (لها).

(2) كلمة (في) زيادة انفردت بها (ب).

(3) كلمة (في) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (منه) ساقطة من (ز).

المدونة (السعادة/صادر): 34/6 و35.

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 575/11، والتبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3596/7.

(6) في (ز): (مقدرة).

(7) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2551/5 و2552.

إلا أن يقال: إن المؤلف احترز عن ذلك بما يذكر من أن الوصية لا تدخل؛ إلا في مال علم الموصي به ودية العمد ليست كذلك، وكأنَّ المؤلف -أيضًا- قَصَدَ بهذا الكلام شموله لما إذا تقدَّمت الوصية، وطرأ القتل بعدها، وأن[1] الموصي إن علم، ولم يغير صحَّت، وإلا فتأويلان.

وقال في "التهذيب" في هذه المسألة: والموصى له إذا قتل الموصي خطأً؛ جازت الوصية في ماله دون الدية، وإن قتله عمدًا، فلا وصية له في مال ولا دية، كَمَنْ قتل وارثه خطأً، فإنه يرث من المال دون الدية، وإن قتله عمدًا؛ لم يرث من مال ولا دية. اهـ[2].

فإن صحَّ أنَّ المصنف قصد هذه المسألة؛ فكلامه مخالف "للمدونة" كما ترى؛ لكن[3] قال القاضي: اختلف فيها -أيضًا- فقال بعضهم: تنفذ كسائر وصاياه، وهو ظاهر كتاب الهبات.

وقال بعضهم: لا يدخل إلا ما نص عليه، وهو دليل قوله في الكتاب أول المسألة: إن أوصيت له بديتي[4].

واختلف الشيوخ -أيضًا- في تأويل الكتاب؛ فمنهم من ردَّ ما في الوصايا إلى الهبات، ومنهم من عكس، ومنهم من سوَّى بين الوصية بعد القتل والوصية قبله، ومنهم من فرَّق، ومنهم من سوَّى بين العمد والخطإ إلا في دخول الدية.

ومنهم من فرَّق إلى غير ذلك[5]، والكلام فيها كثير[6] منع من جلبه أن ذلك وظيف شراح "المدونة"، وأن القصد بهذا المجموع شرح ألفاظ هذا "المختصر" لا غير، ثم الظاهر تأويل من حكم بمخالفة[7] ما في كتاب محمد لمفهوم "المدونة"،

---

(1) كلمة (وأن) يقابلها في (ز): (أو أن).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 186.

(3) كلمتا (ترى لكن) ساقطتان من (ز) و(ع2)، وقد انفردت بهما (ب).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 6/77.

(5) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 5/2552.

(6) كلمة (كثير) ساقطة من (ز).

(7) عبارة (من حكم بمخالفة) يقابلها في (ز): (مخالفة).

ولذا عدَّه ابن الحاجب وابن شاس قولين.

وقال ابن عبد السلام في قول ابن الحاجب: ولو قتله عمدًا بعد الوصية بطلت: قال بعض الشيوخ: لا يختلف في ذلك لعلة الاستعجال[1].

قلتُ: فتأمله مع ما حكى عياض.

[مما تبطل به الوصية]

وبَطَلَتْ بِرِدَّةٍ[2]

هذا الفصل يَذكر فيه ما تبطل به[3] الوصية، فذكر أن رِدَّةَ الموصي تبطِل وصاياه، وظاهره بعتق كانت الوصية أو غيره، وصرَّح بذلك في النكاح الثالث من "المدونة"[4]، وهو ظاهر ما في كتاب أمهات الأولاد، ولا تبطِل[5] حكم التدبير، وأم الولد، فيعتق المدبر في ثلثه، وأم الولد من رأس ماله[6]، لأَنَّ له الرجوع عن الوصية ولو بعتق.

ولا رجوع له في عقدِ التدبير ولا الاستيلاد، وتبطل وصيته تقدَّمت الردَّةُ الوصيةَ، أو تأخَّرت عنها إذا مات ولم يراجع الإسلام؛ قتل بسبب الردة[7] أم لا.

قال أصبغ: وإن راجع الإسلام / ثم مات، فإن كانت الوصايا مكتوبة؛ جازت كلها، وإلا لم تجز، وكذا لو أوصى، وهو مرتد كالمريض إذا صح ثم مات[8]. [ز:786/أ]

وإنما بطلت وصية المرتد؛ للخلل الواقع في ملكه بالردة لا سيما على القول أن ماله لا يردُّ إليه إن راجع الإسلام، ولاتفاق المذهب أن ماله فيءٌ.

---

(1) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 301/17.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (بِرِدَّته).

(3) كلمتا (تبطل به) يقابلهما في (ز): (يبطل).

(4) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 2/ 54.

(5) في (ز): (يبطل).

(6) عبارة (من رأس ماله) ساقطة من (ع2) و(ز) وقد انفردت بها (ب).

(7) كلمة (الردة) ساقطة من (ز).

(8) قول أصبغ بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 262/11 و263 منسوبًا إليه.

قال في النكاح الثالث: وإن قُتِل المرتد؛ لم يرثه ورثته من المسلمين، ولا من أهل الدِّين الذي ارتد إليه، وميراثه للمسلمين، وتبطل وصاياه قبل الردة وبعدها.اهـ[1].

وقال في أمهات الأولاد: وإن قتل على ردته؛ أعتقت أم ولده من رأس ماله، أو عتق مدبَّره في الثلث، وتسقط وصاياه[2]، ويكون ماله لجميع المسلمين.اهـ[3].

وقد تقدَّم ذكر أحكام المرتد في باب الردة.

وَإيصاءٌ بِمَعْصِيَةٍ

لا[4] يصح في[5] (إِيصاء) أن يكون مخفوضًا عطفًا على (رِدَّةٍ) أي: وبطلت الوصية بما فيه معصية؛ لأنه وإن صح في المعنى؛ إلا أنه يمنع منه وجوب اتحاد العامل في المتعاطفين، وهو[6] هنا ليس كذلك؛ لأن الباء الداخلة على ردَّة سببية، والداخلة على معصية في التقدير، للتعدية، وهي متعلقة بـ(إِيصَاء)، وليست للسببية؛ لئلا يصير المعنى أن من أوصى وواقعَ معصية -أيُّ معصية كانت- بطلت وصيته، وهذا باطل؛ نعم يصح هذا الوجه، وتكون الباء المقدرة للسببية؛ بأن يكون تقدير كلامه: وبسبب إيصاء كان الموصى به فيه معصية، ويكون أدمج في فصل بطلان الوصية التحدث على شرط الموصى به.

وفيه من التكلف ما لا يخفى؛ بل الأَوْلى أن يكون مرفوعًا عطفًا على الضمير المرفوع بـ(بَطَلَتْ)، وصح عطفه عليه، وإن لم يؤكد بمنفصل؛ للفصل بينهما بردَّة.

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 2/ 54.

(2) عبارة (قبل الردة وبعدها... وتسقط وصاياه) ساقطة من (ز).

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 2/ 313.

(4) كلمتا (بمعصية لا) يقابلهما في (ب): (بمعصية أي: لا) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(5) كلمة (في) ساقطة من (ز).

(6) كلمة (وهو) ساقطة من (ز).

ويكون[1] هذا في[2] فعل[3] الموصى به أي: وبطل إيصاء بمعصية؛ كما لو أوصى بخمرٍ لمسلم يشتريه ونحوه، وهذا وإن قدَّمه[4] في فصل الموصِي إلا أنه هناك باعتبار الموصي، وهنا باعتبار الموصى به.

وقد تقدَّمت الإشارة إلى هذا، والنصوص فيه عند قوله: (وَكَافِرٍ إِلا بِكَخَمْرٍ لِمُسْلِمٍ).

وَلِوارِثٍ كَغَيْرِهِ بِزائِدِ الثُّلُثِ يَوْمَ التَّنْفِيذِ، وإِنْ أُجِيزَ فَعَطِيَّةٌ، وَإِن[5] قَالَ: «إِنْ لَمْ يُجِيزُوا فَلِلْمَساكِينِ» بِخِلافِ العَكْسِ

يعني: وبطلت الوصية للوارث بقليل أو كثيرٍ فـ(لِوارِثٍ) عطف على (بِمَعْصِيَةٍ)، وهذا لقوله ﷺ: «**إِنَّ اللهَ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**»[6].

قال مالك رَحِمَهُ اللهُ: السنة عندنا الذي لا خلاف فيها أنه لا تجوز وصية لوارث[7].

وخرج الدارقطني عن ابن عباس قال: قال[8] رسول الله ﷺ: «**لَا تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الْوَرَثَةُ**»[9].

وقوله: (كَغَيْرِهِ) أي: كما بطلت أيضًا لغير الوارث -وهو الأجنبي- بزائد على ثلث الميت، وهذا أيضًا؛ لقوله ﷺ في حديث سعد الثابت في الموطأ والصحيحين

---

(1) كلمة (ويكون) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (في) ساقطة من (ب).

(3) في (ع2) و(ب): (فصل) ولعل الصواب ما اخترناه.

(4) في (ز): (قدمت).

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن (وَلَوْ).

(6) صحيح، رواه الترمذي، في باب ما جاء لا وصية لوارث، من أبواب الوصايا، في سننه: 433/4، برقم (2120) عن أبي أمامة الباهلي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

(7) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 438/10.

(8) كلمة (قال) ساقطة من (ب).

(9) ضعيف، رواه الدارقطني في كتاب الفرائض، من سننه: 171/5، برقم (4150).
والبيهقي، في باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين، من كتاب الوصايا، في سننه الكبرى: 431/6، برقم (12535) كلاهما عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

حين سأله التصدق بثلثي ماله «لا» وكذا في النصف، ثم قال: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ»[1]، ويعتبر ذلك الثلث الذي تجوز الوصية به للأجنبي، وتمتنع له بالزائد عليه يوم تنفيذ الوصية، ولا عبرة بما كان عليه يوم الإيصاء من زيادة أو نقصان؛ بل إنما يأخذ ثلث الموجود يوم التنفيذ؛ زاد على ما كان يوم الوصيَّة أو نقص.

وتأمَّل هذا مع ما تقدَّم من قوله (**فالمِلْكُ لَهُ بِالْمَوْتِ**...) المسألة.

وعبارة المؤلف بأن الوصية لوارث ولغيره بزائد الثلث باطلة عبارةٌ سديدة، وهي الموافقة للأحاديث المذكورة، ولقول مالك المذكور، ولنص "المدونة".

قال في "التهذيب" في المسألة الأولى: ومن أوصى لوارث؛ لم تجز وصيته[2].

وفي الثانية: وتجوز الوصية للصديق الملاطف بالثلث فأقل منه، وإن زاد على الثلث؛ لم يجز منه إلا الثلث؛ إلا أن يجيزه الورثة.اهـ[3].

فهما على هذا على الرد حتى يجيز الورثة، وعبارة ابن الحاجب تقتضي أنهما على الصحة؛ لقوله: وتصح للوارث، وتقف على إجازة الورثة كزائد الثلث لغيره[4].

وهي عبارة فيها قلق، أما أولًا؛ فلمخالفتها النصوص، وأما ثانيًا؛ فلأنها إذا كانت

---

(1) متفق على صحته، رواه مالك، في باب القضاء في الوصية في الثلث، لا يتعدى، من كتاب الوصية، ، في موطئه: 1106/4، برقم (611).

والبخاري، في باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس، من كتاب الوصايا، في صحيحه: 3/4، برقم (2742).

ومسلم، في باب الوصية بالثلث، من كتاب الوصية، في صحيحه: 1250/3، برقم (1628) جميعهم عن سعد بن أبي وقاص ﷺ، قَالَ: جَاءَ النَّبِيُّ ﷺ يَعُودُنِي وَأَنَا بِمَكَّةَ، وَهُوَ يَكْرَهُ أَنْ يَمُوتَ بِالأَرْضِ الَّتِي هَاجَرَ مِنْهَا، قَالَ: «يَرْحَمُ اللهُ ابْنَ عَفْرَاءَ»، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ، أُوصِي بِمَالِي كُلِّهِ؟ قَالَ: «لاَ»، قُلْتُ: فَالشَّطْرُ، قَالَ: «لاَ»، قُلْتُ: الثُّلُثُ، قَالَ: «فَالثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ فِي أَيْدِيهِمْ، وَإِنَّكَ مَهْمَا أَنْفَقْتَ مِنْ نَفَقَةٍ، فَإِنَّهَا صَدَقَةٌ، حَتَّى اللُّقْمَةُ الَّتِي تَرْفَعُهَا إِلَى فِي امْرَأَتِكَ، وَعَسَى اللهُ أَنْ يَرْفَعَكَ، فَيَنْتَفِعَ بِكَ نَاسٌ وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ»، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ يَوْمَئِذٍ إِلَّا ابْنَةٌ، وهذا لفظ البخاري.

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4 /186.

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4 /187.

(4) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 803/2.

صحيحة ينبغي أن لا تقف على إجازة أحد، فلو قال: وللورثة الرد لكان أنسب، لقوله: (تَصِحّ).

وقال ابن عبد السلام: ذهب أكثر العلماء في المسألتين إلى أن ذلك من حقوق الورثة إن أجازوه جاز، وإن ردوه رُدَّ، وذَهَب بعضهم إلى الرد، وإن أجازوه، وأشار بعضهم إلى الخلاف في الثانية، وبعضهم إلى الاتفاق فيها، وجعلها حجة للأولى، فتشبيه[1] المؤلف الأولى بالثانية يحتمل أن يريد الحجية للاتفاق[2] فيها، ويحتمل أن يريد التشبيه في مجرد الحكم؛ لأنه أخصر لفظًا[3] /. [ز:786ب]

قلتُ: ولا يجزئ مثل هذا في لفظ المؤلف؛ لأَنَّ ابن الحاجب إن قَصَدَ الاحتجاج بالثانية؛ فالاتفاق عنده فيها على الجواز، والمؤلف الحكم عنده البطلان، فإن صح أن أحدًا نقل الاتفاق على بطلان الثانية؛ صح أن يقصد الاستدلال بها، وإلا فالتشبيه عنده لمجرد الحكم، ومن استدل للجمهور بحديث الدارقطني، فإنما قَصْدُه منه أنه يجوز بإجازة الورثة لا أنه جائزٌ ابتداء؛ لأَنَّ ذلك[4] خلاف ظاهر[5] الحديث.

وقوله: (وإِنْ أُجِيزَ فَعَطِيَّةٌ) أي: لمَّا كانت الوصية لوارث وبأكثر من الثلث باطلة، وأن بطلان ذلك إنما هو لحق الورثة، فإن هم أجازوا تلك الوصية جازت، وكان ذلك ابتداء عطية منهم؛ لأن أصله على الرد، والمؤلف في هذا على[6] أصله أنها مردودة.

وهذا الذي ذكر هو ظاهر قول ابن القاسم أن ذلك عطية من الورثة، وهو اختيار اللخمي، قال: لأن النبي ﷺ لم يجعل للميت من تركته إلا الثلث فالزيادة إن أجيزت عطية من الوارث[7].

---

(1) في (ع2): (فشبه).

(2) في (ب): (للأولى).

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 304/17.

(4) في (ز): (تلك).

(5) كلمة (ظاهر) زيادة انفردت بها (ب).

(6) كلمة (على) ساقطة من (ز).

(7) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3698/7..

ونقل القضاة أبو الحسن، وأبو محمد وأبو الوليد عن المذهب؛ أنها تنفيذ[1] لفعل الموصي[2]، وعلى أنها عطية تفتقر إلى الحيازة، فإن مات المجيز، أو فلس قبْلها؛ بطلت، نقله المتيطي عن مالك، وعلى أنها تنفيذ لم يحتج[3].

وفي "المدونة": إن أوصى الأب[4] بزائد الثلث، وأجاز الابن، وعليه دين؛ فللغرماء ردُّ ذلك[5].

وقال اللخمي: اختلف إن أجاز الوارث ولا دين عليه، فلم يقبض ذلك الموصى له حتى استدان الوارث أو مات، فقيل: إن غرماء الولد وورثته أحق بها؛ لأنها هبة؛ لم تحز.

وقال أشهب: يبدأ بوصية الأب قبل دين الابن[6].

وإنْ[7] قالَ: «إِنْ لَمْ يُجِيزُوا فَلِلْمَسَاكِينِ» بِخِلَافِ الْعَكْسِ

يعني أن الوصية للوارث تبطل، وإن كان إذا أوصى لبعض ورثته بشيء، قال في وصيته: إن لم يجِز الباقون فهو للمساكين؛ فإنها تبطل، وإن أجازوها؛ بخلاف ما لو عكس وبدأ بذكر المساكين، وأخّر الوارث[8]، فقال: هذا الشيء للمساكين إلا أن يجيزه ورثتي لابني، أو غيره ممن يسميه من الورثة[9]؛ فإنها في هذه الصورة تجوز بإجازة الورثة، فإن في قوله: (وإنْ قالَ) إغياء لقوله: (ولِوارِثٍ)؛ أي: وبطلت لوارث.

وإن قال المقالة المذكورة؛ لأنه يتوهم أنه إذا[10] قال: (للمساكين) إنها تجوز،

---

(1) في (ع2) و(ب): (تتعين).

(2) قوله: (ونقل القضاة أبو الحسن... الموصي) بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: 1217/3.

(3) ما يقابل كلمة (يحتج) بياض في (ز).

(4) في (ع2) و(ب): (إلا) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(5) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 212/4.

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3698/7.

(7) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ولو).

(8) في (ز): (الورثة).

(9) في (ع2):(الدية).

(10) كلمة (إذا) ساقطة من (ز).

فأخبر أن الأمر ليس كذلك؛ لأنه لمَّا[1] ابتدأ بذكر الوارث دلَّ[2] أنه قَصَدَ الضرر، وما قصد به الضرر لا يمضي؛ لقوله تعالى: ﴿غَيْرَ مُضَآرٍّ﴾ [النساء:12]، ولقوله ﷺ: «لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ»[3].

وأما العكس، فإنه لمَّا بدأ بذكر المساكين دلَّ أنه قصد التقرب أولًا، ولم يقصد الضرر، فيمضي إن أجازوا، وهذا الذي ذكر من الحكم في المسألتين هو مذهب المدونة من أنهم إذا لم يجيزوا في المسألة الأولى؛ رجع المال ميراثًا، ولا يكون للمساكين، وإن أجازوا -أيضًا رجع ميراثًا؛ لأنه من الضرر فسخه لحق الله تعالى، وأنهم في الثانية إن لم يجيزوا كانت للمساكين وإن أجازوا كانت للموصى له.

وروى ابن أبي أويس أنهم إن أجازوا في المسألة الأولى كانت للموصى له أيضًا؛ لأن الحق للوارث، فإذا أسقطه سقط، وقال بقول ابن القاسم في الثانية مالك وابن وهب وابن نافع وابن كنانة.

وقال أصبغ: وأنا أقول به اتباعًا للعلماء، والقياس أنها كالأولى، وقال أشهب: ذلك من الضرر[4].

وأما إنهم إن منعوا؛ رجع المال ميراثًا فلا[5] خلاف فيه؛ لأن الخيار لهم في ردِّها، فلو لم يرجع ميراثًا مع الرد؛ لما كان لثبوت الخيار لهم معنى، وكان حق المؤلف أن يؤخِر قوله: (وإِنْ أُجِيزَ فَعَطِيَّةٌ) عن هذه المسألة؛ لأنه حكم شامل لها، ولما قبلها، ولأن قوله: (وإِنْ قالَ) إغياء كما قلنا؛ فلا يناسب الفصل بينه وبين معناه بشيء.

---

(1) في (ز): (إنما).

(2) في (ز): (ذكر).

(3) صحيح، رواه ابن ماجة، في باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، من كتاب الأحكام، في سننه: 784/2، برقم (2341).

وأحمد في مسنده: 5/ 55، برقم (2865).

والطبراني في الأوسط: 125/4، برقم (3777) جميعهم عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(4) انظر هذه الأقوال وغيرها في عقد الجواهر، لابن شاس: 1217/3 و1218.

(5) في (ز): (بلا).

فإن قلتَ: لعله إنما فصل بينهما؛ لأَنَّ المسألتين الأخيرتين تختصَّان [1] بالوصية للوارث ولا تجريان في الزائد على الثلث، وقوله: (وإِنْ أُجِيزَ فَعَطِيَّةٌ) يشمل الوصية للوارث وبزائد الثلث، فإذا أتبعه إياهما، فلم يبق للمسألتين إلا التأخير!

قلتُ: كذا قال بعضهم: إن الأخيرتين لا تجريان في زائد الثلث، وفيه عندي نظر؛ لتمكن جريانهما فيه، ولئن سلم ذلك؛ لكن قوله: (وإِنْ أُجِيزَ) يشمل المسائل / كلها [ز:787/أ] فالمناسب تأخيره؛ نعم يمكن أن يقال: إنما أَخَّر قوله: (وإِنْ قَالَ) عن قوله: (ولِوارِثٍ)؛ لأنه لو أولاه [2] إياه بكماله، ثم يقول كغيره: (بِزائِدِ الثُّلُثِ)؛ لتوهم أن التشبيه يرجع لقوله: (بِخِلافِ الْعَكْسِ) وهو لا يصح؛ لأن العكس عنده على الجواز، وهذا [3] على الرد، ودعا لهذه الأبحاث التشاغل بألفاظه، وإن كان الأهم غير ذلك.

قال في الوصايا الثاني من "المدونة": وإذا أوصى بثلثه لوارث، وقال: فإن لم يجزه باقي الورثة فهو في السبيل؛ لم يجز ذلك، وهو من باب الضرر، وكذلك العبد، فإن لم يجيزوا فهو حر، فإنه يورث إن لم يجيزوا.

ولو قال: هو حر أو في السبيل، أو قال: داري أو فرسي في السبيل؛ إلا أن يشاء ورثتي أن ينفذوا ذلك[4] لابني؛ فذلك نافذ على ما أوصى به.اهـ[5].

وَبِرُجُوعٍ فِيهَا -وإِنْ بِمَرَضٍ- بِقَوْلٍ أَوْ بَيْعٍ وَعِتْقٍ وَكِتابَةٍ وَإِيلادٍ وَحَصْدِ زَرْعٍ وَنَسْجِ غَزْلٍ وَصَوغِ فِضَّةٍ وَحَشْوِ قُطْنٍ وَذَبْحِ شاةٍ وَتَفْصِيلِ شُقَّةٍ

يعني: وبطلت الوصية -أيضًا- برجوع الموصي فيها عمَّا أوصى به، وإن كان رجوعه عنها في المرض؛ لئلا يقال: إنَّ رجوعه في مرضه لا يصح؛ لقرب الوفاة كما لا ينتزع مال أم ولده فيه[6]، ومال المعتق إلى أجل إن قرُب الأجل، ويحتمل أن يتعلق

(1) في (ب): (يختصان).

(2) ما يقابل كلمتي (لو أولاه) بياض في (ع2).

(3) كلمة (هذا) زيادة انفردت بها (ب).

(4) كلمة (ذلك) ساقطة من (ز).

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 205.

(6) كلمة (فيه) ساقطة من (ع2).

(بِمَرَضٍ) بـ(أَوْصَى)، أي: وإن أوصى في مرض[1]؛ فإن له الرجوع، وهذا أجرى مع[2] نص "المدونة" كما ترى.

وفي "الموطأ": قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن الموصي إذا أوصى، وفي ذلك عتق أو غيره؛ أنه يغير من ذلك ما شاء، أو يصنع في ذلك ما شاء حتى يموت، أو يطرحها أو يبدلها؛ إلا التدبير فلا سبيل له إلى تغييره[3].

قال الباجي: لا خلافَ في الرجوع عن الوصية بالقول والفعل[4].اهـ[5].

وفي "المدونة" في الوصايا الأول: قال عنه -أي عن مالك- ابن القاسم: وللموصي أن يغير وصيته ويرجع ويزيد وينقص؛ أوصى في صحةٍ أو مرض بعتق أو غيره.اهـ[6].

وحكمة [7] هذه المسألة[8]؛ أنه لو لزم الموصي ما أوصى به، ثم قد يبرأ فلا يجد سبيلًا إلى نقض ذلك الشيء؛ لامتنع كثير من الوصية لذلك، ففي شرع الرجوع فيها استجلاب لها، فإنِ التزم الموصي في وصيته أن لا رجوع له[9] فيها هل له أن يرجع؟ أو لا؟

حكى [10] فيها بعض أشياخنا خلافًا، وكان بعض أشياخ أشياخنا التلمسانيين في سفر، فاستفتي في هذه المسألة، وهما رجلان كبيران في العلم فأجابا بأن له الرجوع، وقع الجواب بيد بعض[11] التونسيين، فردَّ عليهما وخالفهما، ثم زعم أن في المسألة

(1) في (ز): (مرضه).
(2) كلمتا (أجرى مع) يقابلهما في (ز): (أحرى من).
(3) موطأ، مالك: 1103/4.
(4) كلمة (والفعل) يقابلها في (ز): (أو بالفعل).
(5) المنتقى، للباجي: 80/8.
(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 175/4.
(7) في (ب): (وحكم).
(8) في (ز): (السنة).
(9) كلمة (له) ساقطة من (ز).
(10) في (ب): (وحكى).
(11) كلمتا (بيد بعض) يقابلهما في (ع2) و(ب): (لبعض).

ثلاثة أقوال، ولم يعزها يفرق في[1] الثالث في الوصية المشترط أن لا رجوع؛ بين أن تكون بالعتق؛ فلا يرجع أو بغيره فيرجع، ثم إن ردَّه وقع بيد جدي أبي محمد بن مرزوق رحم الله جميعهم، فانتصر لأهل بلده وردَّ على التونسي في تأليف نبيل، وحكى هو -أيضًا- فيها خلافًا، فأعزاه للمتأخرين.

قلتُ: ورأيت في كتاب الزكاة من "المعلم" للمازري في شرح مسلم حين تكلَّم على الحديث الذي فيه بيع النبي ﷺ للمدبَّر ما معناه: أن الحديث حجة [2] للشافعي، وتأوله[3] أصحابنا أنه[4] باعه لدين[5].

ثم قال: والشافعي أحلَّ المدبر في البيع محل الموصى بعتقه، وأصح ما فرق به أصحابنا بينهما أن ذلك مبنيٌّ على المقاصد، والتدبير عندهم علامة على أنه قَصَدَ ألا يرجع في هذا الفعل ولا يحله[6]، وليست كذلك الوصيَّة.

ولو صرَّح في الوصيَّة[7] بأنه لا يرجع فيها لشابهَتْ التدبير. اهـ[8].

فهذا الكلام منه يقتضي أن لا رجوع كما قال التونسي إلا أن يقال: قوله: (شابهت) لا تصريح فيه، وقال بعضهم: إن في كتاب التدبير من تعليقة الشيخ أبي إسحاق التونسي.

ولو قال في الوصية: لا رجوع فيها، أو فُهم منه إيجاب ذلك على نفسه؛ لكانت كالتدبير، ولم يكن له[9] رجوع عن ذلك، ولعلهم فهموا أن معنى التدبير هو

---

(1) في (ز): (بين).

(2) كلمة (حجة) ساقطة من (ب).

(3) في (ز): (وتأولها).

(4) في (ز): (بأنه).

(5) المعلم، للمازري: 2/ 371 و372.

(6) في (ز): (يخليه).

(7) كلمتا (في الوصيَّة) ساقطتان من (ز).

(8) المعلم، للمازري: 2/ 19.

(9) في (ع2): (لهم).

هذا.اهـ[1].

قلتُ: وهذا مثل كلام المازري، وفي الهبات[2] والصدقة من "تبصرة" اللخمي ما يقْرب من هذا.

قال فيمن وهب عبدًا أو قال: إن مت أنت رجع العبد إليَّ، وإن مت أنا قَبْل كان لك: فإنه يمضي على ما شرط، وكانت العطية قد تضمنت[3] عُمرى ووصية، فإن مات المعطى قبل؛ ردت إلى المعطي؛ لأنها عُمرى، وإن مات المعطي قبل؛ كانت في ثلثه.

قال ابن القاسم في "العتبية": وسواء حيزت [4] العطية أو لم تُحَز؛ لأن الوصايا / [ز:787ب] وما يرجع إلى الثلث لا يحتاج إلى حوز، وقال أصبغ: ليس له أن يحولها عن حالها، يريد: أنه أوجب الوصية كالمدبر.اهـ[5].

وقال ابن راشد: وفي "النهاية والتمام" للمتيطي: إنه إذًا نصَّ على أنها لا تنسخ، ثم إنه [6] نصَّ على نسخها بعينها، وأتى بلفظ تدخل[7] تحته؛ فذلك نسخ لها، وإن نص على أنه لا ينسخها ما يأتي بعدها من وصية يذكر فيها أنها ناسخة لما تقدمها، ثم أوصى بعدها بوصية ذكر فيها أنها ناسخة لما قبلها؛ لم تكن ناسخة؛ عملًا بما اشترط إلا أن ينص على نسخها بعينها.

قلتُ: فهذا الكلام يدل على أن له الرجوع؛ كما قال التلمسانيون؛ إلا أنه ينبغي أن يقابل هذا الكلام مع ما في "المتيطية"[8].

أما دلالته على صحة الرجوع، فإنه كذلك في أصل المتيطي، ونحوه في "الوثائق

---

(1) انظر قول التونسي في الوثائق، لابن سلمون: 163/2.

(2) كلمتا (وفي الهبات) يقابلهما في (ز): (في الهبة).

(3) في (ع2):(تضمت).

(4) في (ب): (أحيزت).

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3517/7.

(6) كلمة (إنه) ساقطة من (ب).

(7) في (ز): (يدخل).

(8) في (ز): (المتيطي).

المجموعة"، إن قال: رجعت[1] عن كلِّ وصية تقدَّمت؛ كان رجوعًا عن كل ما تقدم من الوصايا إلا الوصية التي قال في نصها: لا رجوع فيها، فإنه لا يكون الرجوع فيها بهذا العموم، وإنما يكون الرجوع فيها بالنصِّ على الرجوع عنها[2].

وقوله: (بِقَوْلٍ...) إلى (وإِيلاد) أي: تبطل الوصية بالرجوع فيها بالقول؛ بأن يصرح بالرجوع فيها والرجوع بالقول واضحٌ.

وأما ما ذكر من البيع، وما بعده، فهو فعل في الوصية يدل على أن الموصي رَجَعَ فيها، وبعض تلك الأفعال أوضح دلالة في الرجوع من بعض؛ فالعتق والإيلاد أدلُّ على الرجوع من البيع؛ لاحتمال أن يقال في البيع: لعلَّه أراد الوصية بثمنِ المبيع.

والكتابة تشبه المبيع من وجه؛ لاحتمال أن يقال: لعله أوصى بنجومها وتشبه العتق؛ لأنه أحرز نفسه وماله، فإن عجز في حياة السيد، فينبغي أن تعود كما تعود في البيع على أحد القولين، وهذا إن قيل: إن مِلْك الكتابة بعد عجزه مِلكٌ مستأنف، وإن المكاتب يقدر كأنه اشترى نفسه أولًا، وبعد عجزه كأنه باعها.

وأما إن قيل: الكتابة مانعة من تصرف السيد في مكاتبه، فإذا عجز زال المانع فأوضح في عود الوصية، وبالجملة فعودها في المكاتب بعد عجزه أولى؛ لأن الكتابة لا تنقل الملك.

فإن قلتَ: يظهر من إطلاق قوله: (أَوْ بِبَيْعٍ) أنه مهما باعه، فإن الوصية تبطل، ولو اشتراه ثانيًا بعينه، وهذا وإن حكى ابن الحاجب فيه قولًا بالبطلان، ووافقه ابن راشد، وقال بعد أن حكى قول أشهب: إنها تعود كما حكاه ابن يونس.

ابن شاس عن أشهب -أيضًا-: وقال غيره: لا تعود؛ لأن نفس البيع رجوع؛ فلا تعود الوصية إلا بإشهاد جديد؛ لكنه لم ينقله غيرهما فيما رأيت، فلا ينبغي للمؤلف أن يعتمد عليه ويجعله أصلًا يُفتى به.

بل قال ابن عبد السلام: الذي نصَّ عليه ابن القاسم وأشهب وأصبغ- ولا أعلم

---

(1) في (ز): (وجبت).

(2) من قوله: (ونحوه في "الوثائق المجموعة) إلى قوله: (على الرجوع عنها) بنحوه في التقييد، لأبي الحسن: 221/18.

فيه خلافًا-: إنه يعود إلى الوصية، كما أنه لا [1] خلاف إذا عيَّن الموصى به، فباعه واشترى مثله؛ أنها لا تعود فيه، وأما إن لم يعين ووصَفَه، ثم هلك[2]، أو باعه ثم ملك ما في صفته، فقال ابن القاسم: تسقط، وروى هو وأشهب عن مالك مثل ذلك[3].

قلتُ: السؤال واردٌ إلا أن المؤلف إنما أراد هنا مجرد البيع خاصة من دون زيادة عليه.

وأما اشتراء ما بيع من المعين، فسيذكره فيما يبطل الوصية من الأفعال؛ نعم كان حقه[4] أن يستثني هنا ما بيع من معيَّن، ثم اشتري على عادته في مثل هذا.

وقوله: (وحَصْدِ زَرْعٍ) يعني: إذا أوصى له بزرع، ثم حصده؛ بطلت [5] الوصية، وظاهره أن مجرد حصد الزرع رجوع، والذي نقل ابن شاس وابن الحاجب: أن ذلك ليس برجوع[6].

وقال ابن يونس: قال[7] في المجموعة: فإن أوصى له بزرع، ثم حصده، أو بثمر ثم جَذَّه، أو بصوف ثم جزَّه؛ فليس برجوع إلا أن يدرس القمح ويكتاله، ويدخله بيته؛ فهذا رجوع[8].

وقال الباجي: بالدرس والتصفية ينتقل عن اسم الزرع إلى القمح، أو الشعير[9]؛ فيكون رجوعًا[10].

---

(1) كلمة (لا) ساقطة من (ز) و(ع2) وقد انفردت بها (ب).

(2) في (ز): (نقله).

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 282/17و 283.

(4) كلمتا (كان حقه) ساقطتان من (ز).

(5) في (ب): (بطل).

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1231/3و 1232، وجامع الأمهات (بتحقيقنا): 801/2.

(7) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

(8) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 219/11.

(9) كلمتا (أو الشعير) يقابلهما في (ز): (والشعير).

(10) انظر: المنتقى، للباجي: 8/ 90.

وقوله: (اكتاله وأدخله بيته) تأكيدٌ، وإنما يريد بلغ حد الاكتيال، أو كان [1] مجرد الحصاد ليس برجوع، كذلك جذُّ الثمرة وجز الصوف، فإن هذا لا[2] ينقل اسم الموصى به، وقد يقال: إنما فعل ذلك؛ رفقًا وكفاية مؤنة[3] عن الموصى له.

وقوله: (ونَسْجِ غَزْلٍ)... إلى آخره إنما بطلت الوصية بهذه الأفعال[4]؛ لأن اسم الموصى به / ينتقل معها، فإذا أوصى بغزلٍ ثم نسجه ثوبًا؛ لم يبقَ اسم الغزل، فيطلق عليه فهو حقيقة أخرى، وكذا لا يقال: فضة لخلخال مثلًا[5]، ولا قطن لما[6] حشي منه في ثوب[7]، ولا شاة لما ذبح منها، ولا شقة للثوب المفصَّل. [ز:788/أ]

قالوا: ولم يختلف في هذه المسائل؛ لأن هذه الأفعال لا تُفعل إلا فيما يريد فاعلها بقاؤها على ملكه، ونصَّ ابن القاسم وأشهب منها، على أن ذبح الشاة؛ رجوع.

قلتُ: وفي هذا الحكم والتعليل نظرٌ، وإنما قال المؤلف: (وَتَفْصِيلِ شُقَّةٍ)، ولم يقل: تفصيل ثوب كما قال ابن الحاجب[8]؛ لأنَّ ابن القاسم قال: إذا قال: ثوبي لزيد، ثم قطعه قميصًا، أو لبسه في مرضه؛ فليس برجوع، وهو للموصى له.

قال: ولو أوصى له بشقة، ثم قطعها قميصًا[9] أو سراويل؛ كان رجوعًا؛ لتغيير الاسم[10].

قال الباجي: فاتفق ابن القاسم وأشهب على مراعاة الاسم الذي أوصى به[11].

---

(1) ما يقابل كلمتي (أو كان) بياض في (ع2) ويقابلهما في (ز): (وكما).
(2) كلمتا (هذا لا) يقابلهما في (ز): (هذا يقال: لا).
(3) كلمة (مؤنة) ساقطة من (ع2).
(4) كلمة (الأفعال) ساقطة من (ع2).
(5) كلمة (مثلًا) زيادة انفردت بها (ز).
(6) كلمة (لما) ساقطة من (ز).
(7) في (ع2): (ثوبه).
(8) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 802/2.
(9) عبارة (أو لبسه في مرضه... قطعها قميصًا) ساقطة من (ز).
(10) قول ابن القاسم بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 333.
(11) المنتقى، للباجي: 8/ 89.

أما بطلان الوصية بمجرد البيع، فقال في ترجمة: ما يكون من أفعال الموصي رجوعًا:

قال ابن المواز: قال أشهب: إن أوصى بثوب، أو عبد ثم باعه، فإن مات قبل أن يشتريه؛ فقد رجع ولا وصية فيه، وإن اشتراه عادت الوصية بحالها إن مات؛ كان للموصى له[1].

وأما بطلانها بالبيع على التفصيل المتقدم لا على ظاهر إطلاق المصنف، فقال في الترجمة الثانية من هذه "النوادر": من "العتبية": روى أشهب عن مالك: إن أوصى بثيابه، فباع بعضها، وأخلف ثيابًا، أو بمتاع بيته فيذهب، ثم يخلفه؛ فذلك للموصى له، وكذا إن أوصى لأخيه بسيفه[2] أو زرعه فهلك، وأخلفه أو بحائطه فتكسر النخلات، فيغرس فيه وديا، أو يزرع زرعًا؛ فذلك له، فإن أوصى بعبدٍ بعينه، فمات فأخلفه، فبخلاف ذلك.

ومن كتاب ابن المواز: إن أوصى بعبدٍ له بعتقه، أو لفلان فمات، أو باعه أو وهبه، ثم اشترى غيره، فإن سمَّى الأول بعينه، أو قال[3]: هذا؛ فلا وصية في الثاني، وكذلك الحائط إن عيَّنه، فإن لم يعينه ولا كان وصَفه بصفة، فهَلَك أو باعه، واستخلف مثله في صفته، فقال ابن القاسم: تسقط الوصية، ورواه هو وأشهب عن مالك فيمن قالت: ثوبي الخز لفلانة، فذهب واستخلفت مثله؛ أنه لا شيء للموصى لها فيه، وخالفه أشهب فيمن أوصى برقيقِه فسمَّاهم، ووصف ثيابه، ثم استهلك ذلك، واستخلف مثله، فقال: لا شيء للموصى له؛ إلا أن يوافقه في الاسم؛ كأن يقول: عبدي نجيح النوبي[4]؛ فالوصية تقع في الثاني المماثل في الاسم والصفة. انتهى مختصرًا[5].

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 333/11.

(2) في (ز): (بسيف).

(3) كلمتا (أو قال) يقابلهما في (ع2) و(ب): (وقال).

(4) كلمة (النوبي) ساقطة من (ز).

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 334و335.

وأما بطلانها بالعتق والكتابة، فلم أره منصوصًا لغير المؤلف ومتبوعيه.

وقال ابن عرفة: ابن حارث: اتفقوا فيمن أوصى لرجل بعبدٍ، ثم باعه، أو وهبه، أو أعتقه؛ أن ذلك رجوع.اهـ[1].

وأما بطلانها بالإيلاد، فقال في "النوادر" من "المجموعة"، قال ابن كنانة: مَنْ أوصى لرجل بجارية عن دبر منه، أو بالثلث عن دبر منه، فإن له الوطء والبيع في الجارية، ويحدث في ثلثه ما شاء، ولا ينتقض وصيته؛ إلا أن تحمل الأمة من سيدها، أو تخرج عن ملكه، وقاله ابن القاسم في الوطء؛ ليس برجوع.اهـ[2].

وأما بطلانها بحصد الزرع، فقد تقدم ما فيه من نقل ابن يونس، وكذلك هو[3] في "النوادر".

وأما بطلانها بنسج غزل، وصوغ فضة، وحشو قطن، وذبح شاة، فقال في "النوادر": ومن "المجموعة" -ونحوه في كتاب ابن المواز-: قال ابن القاسم[4]: ومن[5] أوصى له بغزل، فحاكه ثوبًا، أو ثوبًا فقطعه قباء أو لجبة، فردَّها قميصًا، أو ببطانةٍ ثم يبطن بها ثوبًا، أو بظهارةٍ ثم ظهر بها، أو بقطن ثم حشا به، أو غزله أو بغزل، ثم نسجه أو بفضة، ثم صاغها خاتمًا، أو بشاة ثم ذبحها، ثم مات؛ فهذا كله رجوعٌ، وتبطل الوصية؛ لأنَّه لم يقع عليه الاسم الذي أوصى فيه.اهـ[6].

وأما بطلانها بتفصيل الشقة، فقال في "النوادر": من "العتبية": قال ابن القاسم: وإن أوصى له برائطةٍ[7]، ثم قطعها قميصًا قبل أن يموت؛ فهذا رجوعٌ بخلاف وطئه

---

(1) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 10/ 421.

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 337.

(3) كلمة (هو) زيادة انفردت بها (ز).

(4) في (ع2) و(ب): (المواز)، وعبارة (قال ابن القاسم) ساقطة من (ز)، وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(5) في (ز): (ولو).

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 332 و333.

(7) ابن منظور: ريط: الريطة: الملاءة إذا كانت قطعة واحدة ولم تكن لفقين، وقيل: الريطة كل ملاءة غير ذات لفقين كلها نسج واحد، وقيل: هو كل ثوب لين دقيق، والجمع ريط ورياط. اهـ. من =

للأمة.

قال أبو زيد عن ابن القاسم: وإذا قال: ثوبي لزيد، ثم قطعه قميصًا، ولبسه في مرضه؛ فليس برجوعٍ، وهو للموصى له، ولو كان قال: شُقتي لفلان، ثم قَطَعَها قميصًا، أو سراويل؛ كان رجوعًا؛ لتغير الاسم.اهـ[1].

وإيصاءٍ[2] بِمَرَضٍ أَوْ سَفَرٍ انْتَفَيا، قَالَ: «إنْ مِتُّ فِيهِما» وإِنْ بِكِتابٍ وَلَمْ يُخْرِجْهُ أَوْ أَخْرَجَهُ ثُمَّ اسْتَرَدَّهُ بَعْدَهُما، وَلَوْ أَطْلَقَها لا إنْ لَمْ يَسْتَرِدَّهُ، أَوْ قالَ: «مَتى حَدَثَ المَوْتُ»

[ز:788ب]

(إيصاءٍ) مخفوضٌ عطف على المجرورات التي تبطل الوصية، أي: وبطلت الوصية -أيضًا- بإيصاء وقع في مرض، أو سفر انتفيا أي: يبرئه من ذلك المرض، وبقدومه من ذلك السفر، وكان لفظه بتلك الوصية، إن قال: (إن مت من مرضي) أو (من سفري) فقيَّد الوصية[3] بالموت في ذلك المرض، أو السفر، وإلى تقييدها بالموت في المرض، أو السفر أشار بقوله: (**قالَ: إنْ مِتُّ فِيهِما**).

وقوله: (**وإنْ بِكِتابٍ**) أي: تبطل الوصية المقيَّدة بالمرض والسفر إذا انتفيا، وإن كانت تلك الوصية مكتوبة في كتاب، سواء وَضَعَه عند نفسه، ولم يخرجه من يده، أو أخرجه من يده، ووضعه عند غيره فلمَّا برأ أو قدِم؛ استردَّ ذلك الكتاب، وهو معنى قوله: (**ثُمَّ اسْتَرَدَّهُ بَعْدَهُما**) أي: بعد انتفاء ذلك المرض، وذلك السفر.

وقوله: (**ولَوْ أَطْلَقَها**) أي: إنها إذا كانت بكتاب وضعه عند غيره، ثم استردَّه؛ فإنها تبطل، ولو كان نصها: (متى حدث بي حدث الموت)، أو إن[4] حدث بي حدث الموت، وسواء كتب ذلك في مرض أو صحة[5]، وسواء استردَّ الكتاب في مرضه، أو

=

لسان العرب: 7/ 307.

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 333.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أوْ إيصَاءٍ) عطفًا بـ(أوْ) عوضًا عن الواو.

(3) في (ب): (المصنف).

(4) كلمة (إن) ساقطة من (ز).

(5) عبارة (مرض أو صحة) يقابلها في (ع2): (صحة أو مرض) بتقديم وتأخير.

صحته.

وهذا معنى (أَطْلَقَها) أي: أطلق الوصية ولم يقيِّدها بقوله: (إن مت من مرضي)، أو (في[1] سفري)؛ بل أتى بها مطلقة في الأزمان.

وقوله: (لا إِنْ لَمْ يَسْتَرِدَّهُ) من هنا شرع في ذكر[2] الأفعال التي لا تبطل الوصية، وكان من المناسب أن يترجم له بقوله[3] لولا شدة اتصاله بما[4] قبله.

يعني أن الوصية إذا كانت بكتاب ووضعه عند غيره ولم يسترده؛ فإنها لا تبطل، ولو كانت مقيَّدة بمرضٍ أو سفر، ثم زالا؛ فإنَّ إبقاءه الكتاب بيدِ غيره دليلٌ على رضاه ببقائها، وإذا كان عدم استرجاع الكتاب لا يبطل الوصية المقيدة[5] ويصححها؛ فأحرى أن لا يبطل[6] المطلقة.

وقوله: (أَوْ قالَ: مَتَى حَدَثَ المَوْتُ) معطوف على جملة: (لا إِنْ لَمْ) والمعنى: وكما لا تبطل الوصية بعدم استرجاع الكتاب؛ كذلك لا تبطل إن كانت مطلقة غير مقيدة بزمانٍ أو حالة، وإن لم تكن مكتوبة كما إذا قال: متى حدث في الموت، فإنَّ هذه وصية لم تقيد بشيء.

وهاتان الوصيتان الأخيرتان، وهي المكتوبة إذا لم يسترد الكتاب الخارج من اليد أو المطلقة؛ لا تبطلان إلا بالنص على الرجوع فيهما، أو ما يقوم مقام النص من الأفعال المتقدمة.

وهذه الأحكام التي ذكر المؤلف في هذا الفصل منها المتفق عليه، ومنها المختلف فيه، ومنها ما اختلفت الطرق فيه، أهو متفق عليه؟ أو مختلف فيه؟

وبيان ذلك؛ أنه إن[7] أشهد في المبهمة في غير كتاب في صحة أو مرض فماضية

---

(1) كلمة (في) زيادة انفردت بها (ب).

(2) كلمة (ذكر) ساقطة من (ع2).

(3) عبارة (يترجم له بقوله) يقابلها في (ز): (ينزع له بمن) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(4) في (ز): (لما).

(5) في (ز): (المتقدمة).

(6) في (ز): (تبطل).

(7) كلمة (إن) زيادة انفردت بها (ز).

حتى يغيرها، وإن أشهد في المقيدة بسفر أو مرض في غير كتاب، ومات في ذلك، ولم يكن غيَّرها؛ نفذت بغير خلاف، وإن مات بعدهما؛ بطلت اتفاقًا.

فإن كَتَب المقيدة وجعلها بيد غيره؛ فنافذة أبدًا بغير خلاف ما لم يغيِّر، وإذا استرد الكتاب بعد زوال القيد؛ بطلت اتفاقًا.

وإن أشهد في المقيدة، ولم يخرجها من يده حتى مات من مرض آخر، أو سفر آخر، ففي "المجموعة" لمالك، وفي "العتبية" لابن القاسم: فيها قولان بالجواز والبطلان، وهما قائمان من "المدونة" بالتأويل، وروي جوازه في "المجموعة" عن مالك ابن القاسم وأشهب وابن نافع.

قال أشهب: والاستحسان نفوذها[1].

وإن أشهد على المطلقة في كتابٍ عنده، أو عند غيره كَتَبَها في صحَّة أو مرض؛ فماضية اتفاقًا ما لم يغيرها، وهذه هي الأخيرة في كلام المؤلف، وإن استردَّ الكتاب من غيره في المطلقة، فذكر بعضهم أنها تبطل اتفاقًا استردَّه في صحة أو مرض، وهذا تأويل ابن شبلون وغيره على الكتاب، وعليه مرَّ المؤلف في قوله: (**وَلَوْ أَطْلَقَهَا**) وظاهر تأويل أبي محمد إنما يضرُّ استرجاع المقيدة لا المبهمة المطلقة.

وقال أبو عمران: الكتاب محتمل للجواز والبطلان وإن يريد بقوله: بطلت المقيدة أو الجميع بأنه محتمل مشكِل.

قلتُ: وهذه الجملة ملخصة من "التنبيهات"[2].

وكلام المؤلف [3] يحتمل شرحًا آخر غير هذا، وليس ببعيدٍ مع ذلك من النقل؛ لكن الأقرب إلى التحقيق ما شرحته[4] به، فشدَّ عليه يد الضنين، فإن المسألة قلَّ من يحررها هذا التحرير.

---

(1) من قوله: (وإن أشهد في المقيدة) إلى قوله: (والاستحسان نفوذها) بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 263/11 و264.

(2) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2535/5و 2536.

(3) في (ب): (المصنف).

(4) في (ب): (شرحت).

وجملة قوله: (انْتَفَيا) صفة لـ(مَرَضٍ أَوْ سَفَرٍ)، وجملة قوله: (قَالَ: إِنْ مِتُّ) تفسير لـ(إِيصاء).

أَوْ بَنَى العَرْصَةَ، وَاشْتَرَكا كَإِيصائِهِ بِشَيْءٍ لِزَيدٍ ثُمَّ لِعَمْرٍو[1]

(أَوْ بَنَى) معطوف على النفي بـ(لا) وهو مخفوض؛ لأن(لا) عاطفة، والجملة بعدها في محل خفض، والمعنى: ولا تبطل وصيَّة مَنْ أوصى بعرصة دار لشخص، ثم بناها.

ويكون ورثة الموصي والموصى له شريكين، وهذا الذي ذكر هو مذهب ابن القاسم، قال عنه أبو زيد وأصبغ في "العتبية": إذا أوصى له بعرصة ثم بناها؛ فهما شريكان فيها بقدر قيمة البناء من العرصة، وقاله أصبغ[2].

وقال أشهب: بناء العرصة رجوعٌ.

قال في كتاب محمد: لأنه لا يقع عليها بعد البناء اسم عرصة، وقاله سحنون في "العتبية"[3].

ورجَّح ابن عبد السلام قول أشهب؛ لانتقال الاسم[4].

ونصُّ المسألة من "النوادر": من كتاب ابن المواز: قال أشهب: ولو أوصى له بعرصة فبناها دارًا فذلك رجوعٌ، ولو أوصى له بدارٍ فهدمها، حتى صارت عرصة؛ فليس برجوع عنها كلها؛ لأنه موصى له بعرصة وبناء، فأزال البناء وأبقى العرصة.

قال في كتاب ابن المواز: ولا وصية له في النقض، وأما الموصي بعرصة فيبنيها، فإنه لا يقع عليها بعد البناء اسم عرصة، وقاله سحنون في "العتبية".

قال ابن عبدوس: إذا هدم الدار فالعرصة، والنقض للموصى له.

قال عنه أصبغ وأبو زيد في "العتبية": إن أوصى بعرصة، ثم بناها فشريكان بقدر

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (لزَيْدٍ ثُمَّ بِهِ لِعَمْرٍو) بزيادة الجار والمجرور (بِهِ).

(2) قول أصبغ بنصِّه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **220/11** منسوبًا إليه.

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **332/11**.

(4) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **288/17**.

قيمة البناء من العرصة، وقاله أصبغ، وكذلك لو أوصى له بثوب فصبغه أو بسويق فلتَّه فشريكان بقدره من قدر الصبغ واللتات.اهـ[1].

وقال قبل هذا: ومن كتاب ابن المواز: قال ابن القاسم وأشهب: إن صبغ الثوب؛ فهو بصبغه للموصى له.

قال أشهب: وكذلك إن كان دارًا فجصَّصها، أو زاد فيها بناء، أو سويقًا فلتَّه؛ لأنه لم يتغيَّر الاسم عن حاله.اهـ[2].

وقوله: (كَإِيصائِهِ...) إلى آخره.

يعني: لا يكون بناء العرصة رجوعًا في الوصية مبطلًا لها كما لا يكون الإيصاء بشيء لزيد، ثم الإيصاء بذلك الشيء بعينه لعمرو رجوعًا مبطلًا للوصية؛ بل كما يشترك في ذلك الشيء زيد وعمرو كذلك يشترك[3] في الدار ورثة الموصي والموصى له.

وهذا التشبيه من المؤلف يحتمِل أن يقصد به مجرد إفادة أن الحكم في المسألتين سواء، ويحتمل أن يقصدَ به الاستدلال على ترجيح قول ابن القاسم في المسألة الأولى؛ لأن أشهب يوافقه[4] في الثانية، وهو قول مالك أيضًا، وهي مسألة "المدونة" وغيرها.

قال في الوصايا الثاني من "المدونة": ومن أوصى بشيء بعينه من دار أو ثوب، أو عبد، أو دابة لرجل، ثم أوصى بذلك لرجل آخر؛ فهو بينهما، وكذلك لو أوصى لرجل[5] بثلثه، ثم أوصى لرجلٍ آخر بجميع ماله؛ لم يعد رجوعًا، وكان الثلث بينهما على أربعة أسهم.اهـ[6].

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 332/11.

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 332/11.

(3) كلمة (يشترك) يقابلها في (ز): (لا يشترك).

(4) في (ز): (وافقه).

(5) في جميع النسخ المعتمدة في التحقيق: (رجل) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4 /206.

وقال ابن عبد السلام: إنها من المسائل التي يتعلَّق الكلام فيها بفصل الرجوع[1]، ولا أدري كيف قال ذلك مع أنه لم يقل فيها: بأن هذا رجوعٌ.

وإن كان قاله باعتبار النصف المنتقل، فالاصطلاح أن الرجوع إنما يقال فيما يبطِل الجميع، ووجه ما يمكن أن يكون المؤلف قصدَه من الاستدلال أن يقال: الموصي بالعرصة موص بها وبهوائها فوصيته بما يبطل هواؤها لا يبطل جميعها، كما لا تبطل الوصية بشيء بعينه بعد الوصية به لآخر؛ بل الاشتراك مع بناء العرصة أحرى؛ إذ يحتمل أن يكون إنما أوصى له بكراء الأرض، وهي لم تزل، ويدل عليه قول أشهب فيمن أوصى بدارٍ فهدمها حتى صارت عرصة كما سيأتي إن شاء الله، وتقدم -أيضًا- في نقل "النوادر": والموصي بشيء بعد الوصية به لآخر لا تمكن حقيقته إلا مع الرجوع.

وقال ابن المواز: الاشتراك في الثانية كان ذلك في كتاب أو كتابين؛ إلا أن يقوم دليل على رجوعه بلفظٍ أو معنى، وهذا معنى[2] قول جمهور العلماء.

وقال عطاء وطاوس: هو للآخر، وفي "المدونة": لو قال العبد الذي أوصيت به لفلان: هو لفلان؛ كان رجوعًا، وجميعه للآخر.

قال محمد: وكذا لو قال: بيعوه من فلان، أو بيعوه فرجوعٌ؛ بيع أو لا سمَّى ثمنًا أو لا، ولو أوصى بعبد لفلان، ثم للحرية أو بالعكس فالأخيرة أولى، وقال أشهب: الحرية أولى تقدمت أو تأخَّرت[3].

ولا بِرَهْنٍ وَتَزْوِيجِ رَقِيقٍ وَتَعْلِيمِهِ وَوَطْءٍ

يعني: أن من أوصى بشيء، ثم رهنه؛ لم يكن ذلك / [ز:789/أ] مبطلًا للوصية، وكذلك لو أوصى بعبد، أو أمة، ثم زوَّج أحدهما، أو علَّمه علمًا، أو صناعة، أو وطئ الأمة؛ لم يكن ذلك مبطلًا، وقيَّد ابن شاس وابن الحاجب الوطء الذي لا يعد رجوعًا بأن يكون

(1) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 288/17.

(2) كلمة (معنى) زيادة انفردت بها (ب).

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 289/17.

مع العزل[1]، وهو ظاهر في النظر، وإطلاقُ المؤلف فيه أجرى مع النقل.

قال ابن يونس: ومن "المجموعة": قال ابن القاسم: ومَنْ أوصى لرجل بجارية؛ فله وطؤها، وليس ذلك برجوع، وقاله عنه أصبغ وأبو زيد في "العتبية".

قال عنه أبو زيد: فإن وقفت الأمة بعد موته خيفةَ أن تكون حاملًا منه، فقتلها رجل، فقيمتها للسيد الميت؛ إذ قد تكون حاملًا منه، ولا شيء للموصى له في قيمتها، وخالفه ابن عبدوس.

ورأى أن قيمتها للموصى له؛ لأن حكمها حكم الأمة حتى يتبين الحمل[2].

وعلى القولين، فالوطء ليس برجوع، وإذا رُهن الموصى به؛ وجب على الورثة افتكاكه من التركة؛ لحلول الدين بالموت.

ونقل ابن يونس عن "المجموعة": إن أوصى بعبدٍ، ثم رهنه، فليس برجوع، ويفتك من رأس المال، وكذلك لو آجره فالعبد للموصى له، قاله مالك[3]، ونقله -أيضًا- في "النوادر" عن ابن القاسم من "المجموعة"[4].

وأما التزويج فلم أره لغير المصنف ومتبوعيه، ولا يبعد أن يجري حكمه هنا على الخلاف فيه في الرد بالعيب في البيوع.

وأما التعليم، فقال في "النوادر": ومن "العتبية": قال أصبغ عن ابن وهب فيمن أوصى لرجل بمزود[5] جديد، ثم لته[6] بعسل أو سمن؛ فليس برجوع كما لو أوصى بعبد، ثم علمه الكتاب[7].

---

(1) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1232/3، وجامع الأمهات (بتحقيقنا): 801/2.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11 /224، وما تخلله من قول ابن أبي زيد فهو في النوادر والزيادات: 337/11.

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 219/11.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 332/11.

(5) في (ب): (بتمر)، وفي (ز) و(ع): (بشمر) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد، والجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 220/11.

(6) كلمة (لته) زيادة انفردت بها (ز).

(7) في (ب): (الكتب).

قال أصبغ: ليس برجوع، ويكون شريكًا فيها بقدرها من قدر اللتات، والثوب يصبغة، والقاعة يبنيها[1].

وأما الوطء فقد تقدم من نقل "النوادر"، وعن ابن كنانة وابن القاسم: إنه ليس برجوع عند تصحيح بطلانها بالإيلاد[2]، وإنما لم تكن هذه الأفعال مبطلة للوصية، وإن كانت دليل الرضا في باب الرد بالعيب ودليلًا على الاختيار، أو الرد في بيع الخيار؛ لأن ملك الموصي للرقاب ثابتٌ قبل الموت، وله التصرف التَّام، ولا شيء للموصى له إلا بعد الموت.

وهذه الأفعال[3] من التصرف الذي له، ولا يدل على الرجوع إلا ما هو صريح فيه، ومن له الخيار حصل الخلل في ملكه، والتردد في استقراره فيرده، أو يزيله أدنى شيء.

قلتُ: وهذا الفرق مع التحقيق قريبٌ من المصادرة.

وقوله: (تَعَلُّمُهُ) وقع في بعض النسخ بلا ياء بعد اللام، مصدر تعلَّم مضارع علم، وفي بعضها بالمد؛ كما ذكر ابن الحاجب[4] والأول أَوْلى؛ لأن التعلم إذا لم يكن رجوعًا، فالتعليم أولى؛ لأنه يصدق على الأخذ فيه، وإن لم يحصل التعلم.

وَلا إِنْ أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ فَبَاعَهُ كَثِيَابِهِ وَاسْتَخْلَفَ غَيْرَهَا، أَوْ بِثَوْبٍ فَبَاعَهُ واشْتَرَاهُ[5] بِخِلافِ مِثْلِهِ

هذا أيضًا مما لا[6] يبطل الوصية، فإذا أوصى بثلث ماله، ثم باع جميعه، فإن الوصية ثابتة في الثمن وغيره مما يتركه الموصي؛ لأن قولَه: (مالي) يصدق على كل ما يكون على ملكه يوم الموت ولا عبرة بما يكون بيده يوم الوصية؛ لأَنَّ النظر فيها بعد

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 333.

(2) انظر النص المحقق: 10/ 68.

(3) كلمة (الأفعال) ساقطة من (ز).

(4) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 801/2.

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ثُمَّ اشْتَرَاهُ) عطفًا بـ(ثم) عوضًا عن الواو.

(6) كلمة (لا) زيادة انفردت بها (ب).

الموت كما تقدم[1].

وقوله: (كَثِيابِهِ واسْتَخْلَفَ غَيْرَها) يحتمل كلامه[2] التشبيه في مجرد الحكم، وهو الظاهر، أو مع[3] الاستدلال؛ لأَنَّ اسم الثياب لما كان لم يتغير بعد الخلف؛ كان له، فكذلك المال؛ بل المال أظهر فيكون من قياس أحرى، فإذا أوصى بثيابه، فباع ما كان له منها، واستخلف غيرها؛ رجعت الوصية فيما استخلف.

من "العتبية": أشهب عن مالك: من أوصى بثيابه، ثم باع بعضها، وأخلف ثيابًا، أو بمتاع بيتِه، أو بصحفة فتنكسر ويذهب الشيء، ثم يخلفه؛ فذلك للموصى له، وكذلك من أوصى بسلاحه فيذهب سيفه[4] ودرعه، ثم يشتري آخرين؛ فللموصى له، كما لو أوصى بحائطه فتنكسر النخلات، فيغرس مكانها أو يزرع زرعًا؛ فله، وأما إن أوصى بعبد بعينه -محمد[5]: أو أوصى بعتقه- فمات فأخلف غيره؛ فبخلاف ذلك[6].

ابن يونس: لأنه عيَّنه، وإذا لم يعيِّن وأجمل، فما وقع عليه ذلك الاسم من تركته؛ فللموصى له.

وقال مالك: إن قال: (رقيقي وثيابي) فمات بعضهم، وخلق بعض الثياب، فأفاد رقيقًا وثيابًا؛ فللموصى له جميع[7] ذلك إن حمله الثلث، كما لو أوصى بسدس ماله؛ فله سدسه[8] يوم يموت[9].

وهذا يدل أن / التشبيه في كلام المؤلف لمجرد الحكم؛ لأن الوصية بجزء المال [ز:789ب]

---

(1) انظر النص المحقق: 10/ 5

(2) كلمة (كلامه) ساقطة من (ز).

(3) كلمتا (أو مع) يقابلهما في (ز): (ومع).

(4) في (ز): (بسيفه).

(5) ما يقابل كلمة (محمد) بياض في (ع2).

(6) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 24/13 والنوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 334.

(7) في (ع2): (وجميع).

(8) في (ب): (سدس).

(9) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 221.

هي الأصل.

وقوله: (أَوْ بِثَوْبٍ فَباعَهُ واشْتَراهُ): يعني فلا تبطل الوصية فيه.

وتقدَّم شرحه عند قوله: (أَوْ بِبَيْعٍ)، والأَوْلى كان أن[1] يقول: (فاشتراه[2])؛ لأن الواو لا تعطي رتبة عند المحققين.

وقوله: (بِخِلافِ مِثْلِهِ) يعني: بخلاف ما لو أوصى بثوب بعينه، فباعه واشترى مثله؛ فإن الوصية تبطل، ولا تعود في المثل باتفاق، وتقدَّم الكلام عليه هناك -أيضًا- وما تقدم من نقل ابن الحاجب القول ببطلان الوصية في المعين يباع ثم يشترى[3]، وإن كان لم يوجد إلا أنه غير بعيد من أصول المذهب، فإنه يشبه القول فيمن اشترى شيئًا شراءً[4] فاسدًا، ثم باعه ثم اشتراه؛ أن حكم الفسخ يرتفع بالبيع الأول، ولا يعود بعد الشراء، وهو قول ابن القاسم.

وَلا إِنْ جَصَّصَ الدّارَ وصَبَغَ الثَّوْبَ ولَتَّ السَّوِيقَ[5] فَلِلْمُوصَى لَهُ بِزِيادَتِهِ

لمَّا ذكر من الأفعال في الوصية ما يعد رجوعًا فيها، وما لا يعد رجوعًا، ذكَر أن هذا النوع مما لا يعد رجوعًا فيها؛ بل يكون الموصى به مع الفعل الذي فُعِل فيه؛ للموصى له، وذلك كما لو أوصى بدار غير مجصصة، ثم جصَّصها، أو بثوب غير مصبوغ، ثم صبغه أو بسويق غير ملتوت، ثم لتَّه، فإن هذه بزياداتها للموصى له، وهذا مذهب ابن القاسم وأشهب؛ لأن الاسم باق، وما انضم إليه من الصنعة لا يخرجه عن اسمه؛ بل هو تابع له، فيجب أن يكون الجميع للموصى له.

وقال أصبغ: الأصل بقاء الزيادة[6] على ملك الموصي، فلا تخرج[7] عن ملكه

---

(1) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(2) في (ب): (واشتراه).

(3) انظر النص المحقق: 10/ 64.

(4) كلمة (شراءً) زيادة انفردت بها (ز).

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أو صَبَغَ الثَّوْبَ أَوْ لَتَّ السَّوِيقَ) عطفًا بـ(أو) عوضًا عن الواو.

(6) في (ع2) و(ب): (زيادة).

(7) في (ز): (يخرج).

إلا بدليل، وهو منفي[1].

قال ابن الحاجب: وقال أصبغ: الورثة شركاء بما زاد[2].

وقال ابن عبد السلام: ظاهره إن لم تزد الصنعة في الموصى به؛ فلا شيء للورثة.

وهو خلاف ما ذكر عنه ابن يونس والباجي أنه يكون شريكًا بقيمة تلك الصنعة، وبين الكلامين بون بعيد[3].

قلتُ: لم يذكر ابن يونس تجصيص الدار، وذكر ما عداه، وقال: كانا شريكين بقدره من قدر الصبغ واللتات[4]، وقدر الصبغ واللتات، هو الذي عنى ابن الحاجب بما زاد؛ إلا أنه على حذف مضاف أي: بقدر ما زاد على الأصل، وهو الذي قال فيه في قول ابن القاسم: بزيادته.

وكأن الشيخ توهم أن المعنى بقدرِ ما زادت الصنعة في قيمة الثوب؛ فلذلك تعقَّبه، وتبعه على التعقب المذكور[5] ابن عرفة[6].

وتقدم نقل "النوادر" في هذا الفصل عند قوله: (أَوْ بَنَى الْعَرْصَةَ)[7].

وفي معنى صبغ الثوب غسله، قاله ابن القاسم وأشهب في "المجموعة"، وكتاب محمد[8]، وحذْف المؤلف (لَهُ) من قوله: فللموصى، ولا ينقاس حذفه؛ لأنه نائبٌ عن الفاعل.

وفِي نُقْضِ العَرْصَةِ قَوْلانِ

يعني: إذا أوصى بدار، فهدمها فبقيت عرصة فهل ذلك رجوع؟ أم لا؟ قولان،

---

(1) من قوله: (كما لو أوصى بدار) إلى قوله: (بدليل وهو منفي) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 284/17.

(2) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 801/2.

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 284/17 و285.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 220/11.

(5) كلمتا (التعقب المذكور) يقابلهما في (ب): (التعقيب).

(6) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 423/10.

(7) انظر النص المحقق: 10/ 72.

(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 332/11.

وحكى بعضهم في بناء العرصة، وفي هدمها ثلاثة أقوال:

إلى رجوعه[1] فيهما، وهو قول غير سحنون في "العتبية"؛ لأن ذلك فعل يدل على بقاء الملك لمالكه، وعدمه فيهما، وهو قول سحنون، وأن الوصية تنفذ فيهما؛ لأن الأول زاد في الوصية والثاني أوصى بشيئين عرصة وبناء ذهب أحدهما فيبقى الآخر، الثالث البناء رجوع والهدم ليس برجوع، وهو لأشهب.

وإذا قيل: البناء لا يبطل، فقيل: البناء للموصى له، وقيل: يشارك بالعرصة.

وإذا قيل: الهدم لا يبطل، فقال ابن القاسم: النقض والعرصة للموصى له[2].

وقال محمد: إنما له العرصة وحدها، وعزاه بعضهم لأشهب، وهو الصحيح إلا أنه نصَّ عليه في كتاب محمد، كذا[3] نقله ابن يونس[4].

ومن "العتبية" وكتاب ابن المواز: أشهب: إن أوصى بدار، فهدمها حتى[5] صارت عرصة فليس برجوع عنها كلها؛ لأنه موصى له بعرصة وبناء، فأزال البنيان وأبقى العرصة.

قال في كتاب محمد: ولا وصية في النقض الذي نقض.

وقال ابن عبدوس: قال ابن القاسم: إذا هدم الدار فالعرصة، والنقض للموصى له[6].

قال الباجي: وقول أشهب ليس الهدم برجوع؛ لأنه أوصى بعرصة وبناء، فأزال البناء وأبقى العرصة رجوعًا منه عن تعلقه بالأسماء[7].

وهذا هو الذي وعدنا به في مسألة بناء / العرصة، وظاهر كلام المؤلف كما شرحنا أن في نقض العرصة قولان هل هو رجوع؟ أم لا؟ وأنه لم يترجَّح عنده قول [ز:790/أ]

---

(1) في (ز): (الرجوع).

(2) انظر: هذه الأقوال في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 288/17.

(3) كلمة (كذا) زيادة انفردت بها (ز).

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 219/11و 220.

(5) في (ز): (ثم).

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 332.

(7) انظر: المنتقى، للباجي: 90/8.

منهما، ولذلك حكى قولين.

وبعد اطلاعك على ما نقلنا في المسألة تعلم أن ابن القاسم وأشهب وسحنون متفقون على أن الهدم ليس برجوعٍ فأيُّ معنى للتوقف على الفتيا بما اتفق عليه هؤلاء الثلاثة؟

نعم يليق للتوقف[1] هل الراجح كون النقض للموصى له كما قال ابن القاسم، أو لورثة الموصي كما قال أشهب؟ بل يترجَّح قول ابن القاسم؛ لأن كلًّا منهما عيَّن الشيء الموصى به.

ويحتمل أن يكون المؤلف إنما عنى هذا الخلاف الكائن في النقض بين ابن القاسم وأشهب، ويكون ضبط نون النقض بالضم، وهو الشيء المنقوض من البناء.

وعلى الشرح الأول تكون النون مفتوحة، والمراد المصدر لكنَّه على هذا التأويل يفوته الكلام في النقض هل هو رجوع؟ أم لا؟ والأشمل كان أن يقول: (ولا نقض[2] عرصة، ثم في النقض قولان)، هذا إن لم يترجح عنده مذهب[3] ابن القاسم في النقض، وإن ترجَّح عنده، قال: وله النقض أو هما له، وإن لم يترجح عنده قول في المسألتين.

قال: وفي نقض العرصة قولان، ثم في النقض قولان، وتقدم نقل "النوادر" في هذا الفصل -أيضًا- عند قوله: (**أو بنى العرصة**).

[تعاقب الوصايا]

وَإِنْ أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ بَعْدَ أُخْرَى فَالوَصِيَّتَانِ؛ كَنَوْعَيْنِ وَدَراهِمَ وَسَبائِكَ وَذَهَبٍ وَفِضَّةٍ، وَإِلا فَأَكْثَرُهُما وإِنْ تَقَدَّمَ

يعني أن الوصية إذا تكرَّرت ممَّا لا يعد رجوعًا، ثم قد يكون للموصى له الوصيتان جميعًا، كما لو كانت الوصيتان من نوعين نحو: أن يقول: أعطوه عبدًا

---

(1) في (ز): (التوقف).

(2) في (ز): (تنقض).

(3) في (ب): (قول).

مبهمًا، أو معينًا وأعطوه ثوبًا؛ كان ذلك في وقت واحد بكتاب، أو بكتابين[1]، أو في وقتين أو بغير كتاب.

وكما لو أوصى بدراهم فضة وسبائك فضة[2] أو قمحًا، أو شعيرًا في وقت واحد[3] أو وقتين.

وكما لو أوصى بدنانير ودراهم هذه الأحوال كلها تكون له الوصيتان جميعًا على ما حكى المؤلف، وهكذا ذكر اللخمي في هذه الأشياء[4]، أما[5] إذا كانت من جنسين، فلم يحك فيه خلافًا، وهو الذي عنى المؤلف بقوله: (نَوْعَيْنِ).

وعبارة المؤلف أسد[6]؛ لأن العبد والثوب مثلًا نوعان داخلان تحت جنس المال، وهذا قريب؛ إذ لا مشاحة في التسمية.

وأما الدراهم والسبائك، فحكى فيهما ما حكى المؤلف، وعزاه لمحمد، ولم يذكر خلافه، وزاد: القمح والشعير.

وأما الذهب والفضة، فحكى كونهما للموصى له عن محمد قال[7]: وقال ابن حبيب: هما كالشيء الواحد بمنزلة ما لو كانتا كلاهما بدنانير أو بدراهم[8].

فقول المؤلف: (وإِنْ أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ بَعْدَ أُخْرَى فالوَصِيَّتَانِ) عقد كلي.

وقوله: (كَنَوْعَيْنِ) في موضع الصفة لوصية أخرى أي: كائنتين كنوعين وما عطف عليهما، وهذا الشرح لا يوافق كلام اللخمي.

ويحتمل أن يكون معنى كلام المؤلف: (وإِنْ أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ بَعْدَ أُخْرَى) أي: وهما من جنسين كالعبد والثوب فالوصيتان.

---

(1) في (ز): (كتابين).

(2) ما يقابل كلمة (فضة) بياض في (ع2).

(3) كلمة (واحد) زيادة انفردت بها (ز).

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3680/7.

(5) في (ب): (ما).

(6) في (ز) و(ع2): (أشد) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(7) كلمة (قال) ساقطة من (ب).

(8) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3680/7.

وقوله: (كَنَوْعَيْنِ) أي: كما تكونان له إذا كانتا من نوعين كالقمح والشعير، فإنهما نوعان لجنس الطعام الربوي.

وفي الحقيقة هما عند مالك صنفان لنوعٍ، وربما قيل فيهما: صِنفٌ واحد، أو من صنفين كالدراهم والسبائك، فإنهما صنفان لنوعِ الفضة، أو كالصنفين كالذهب والفضة؛ فإنهم كالصنف[1] لنوع النقد، وليترجح[2] هذا التفسير من حيث إنه لا تكرار فيه كما قلنا في الأول قصَد ذكر الكلية ثم فسرها، وعلى هذا التفسير هي جزئية.

ومن حيث إنه يسلم من الفصل بين الصفة والموصوف بالأجنبي، وهي جملة الجواب، فإن ما بعد الجواب على هذا التفسير جملة مستقلة.

وقوله: (وإلَّا فَأَكْثَرُهُما) على التفسيرين، يعني: وإن لم تتباين[3] الوصيتان المترتبتان باعتبار الموصى به؛ بل كانتا[4] من صنف واحد، كما لو أوصى بعدة من دنانير، أو عدة من دراهم، ثم أوصى بعدة أخرى من نوع الأول كانت مثل الأولى في العدد أو أقل أو أكثر؛ فللموصى له أكثر الوصيتين، وإن تقدَّم ذلك الأكثر.

وإنما قال: (وإن تقدَّم الأكثر)؛ لئلا يتوهم أن يقال: إنما يأخذ الأكثر إذا تأخر؛ لأن الناس يستغلون ما يوصون به، ثم يزيدون فيه، وأما إذا تقدَّم الأكثر ثم ذكر أقلَّ، فقد / يقال: إنه رجوع، فبقى هذا التوهم للإغياء[5] المذكور. [ز:790ب]

وهذا الذي ذكر من أن له أكثر الوصيتين، هو مذهب مالك وابن القاسم في "المدونة".

وقال عليٌّ بن زياد: له أكثرهما أن تأخر الأكثر، فإن تقدَّم فالوصيتان له.

وقال ابن الماجشون: إن كانتا بكتابين، فله الأكثر تقدَّم أو تأخر، وبكتاب وقدم الأكثر فالوصيتان، وإن تأخر الأكثر فهو له خاصَّة؛ كأن يقول: لزيد كذا ثم يوصي

---

(1) عبارة (كالذهب والفضة؛ فإنهم كالصنف) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (ويترجح).

(3) في (ب): (يتباين).

(4) في (ب): (كانت).

(5) في (ز): (فالإغياء).

بوصايا، ثم يقول: لزيد كذا، وإن قال: لزيد عشرة، ثم تكلم بما ليس بوصايا، ثم قال: ولزيد عشرون؛ فله ثلاثون.

وقوله: (وإلا فَأَكْثَرُهُما) يعني: إن كان، وأما إن استوى العددان، فقال محمد: له أحدهما، وقال مطرف وابن الماجشون في كتاب ابن حبيب: (الوصيتان) هذا الفصل كله نقل اللخمي[1].

وتدخل الوصيتان المتماثلتان[2] في كلام المؤلف في قوله: (وَإلَّا)؛ لأنهما من صنف واحد، والظاهر أن فتياه فيهما بمذهب محمد؛ لأنهما ليستا عنده على ما شرحنا من النوع الأول الذي تكون فيه الوصيتان، ولا ممَّا يكون فيه الأكثر؛ لانتفائه[3]؛ إذ عددهما متساوٍ فلم يبق له إلا أحدهما.

فإن قلتَ: يحتمل كلامه شرحًا آخر، وهو أن يريد بقوله: (وإِنْ أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ بَعْدَ أُخْرَى) أي: في وقت واحد من صنفٍ واحد بعدد متفق، أو مختلف، أو من صنفين فالوصيتان كما لو أوصى في وقت واحد بنوعين أو بصنفين، أو بما هو كالصنفين؛ فالوصيتان في ذلك كله.

وقوله: (وإلا) على هذا، أي: وإن لم تكون الوصيتان في وقت؛ بل في وقتين في أي شيء كانتا أيضًا فأكثرهما إن تصور وإلا فأحدهما.

قلتُ: هذا الشرح، وإن كان لا يبعد تخريجه على بعض الأقوال؛ لكنه بعيد من وجهين:

الأول: من جهة مخالفة المشهور في المسائل، وكلامه لا يوافق المشهور في مسائله إلا على ما شرحناه أولًا فيما رأيناه، ولعل غيرنا يفهم من كلامه ما هو أليق.

الثاني: من جهة اللفظ فإن ادعاء الوقتين مع قوله: (وَصِيَّةٍ بَعْدَ أُخْرَى) أولى من ادعائهما مع[4] قوله، (وإلا) فتحمل البعدية في كلامه على تعدد المجالس لا على

(1) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3676/7، وما بعدها.

(2) في (ب): (المتماثلان).

(3) كلمة (لانتفائه) ساقطة من (ز).

(4) في (ب): (بعد).

تعدد اللفظ في المجلس الواحد كما توهم السائل.

وبالجملة فهذا الفصل كثير المسائل متشعب النَّقل جدًّا فما عسى أن يجمع المؤلف من ذلك في الألفاظ القليلة؛ لكن بقدر الإمكان، وعلى كل حال فالفضل له رحمه الله وتجاوز عنه.

والشرح الأول، فكلام المصنف أجرى مع نص "المدونة"، فإنه ذكر فيها إن كانتا من صنفين فالوصيتان، وإن كانتا من صنف فالأكثر، وسكَت عن المماثلة كما فعل المصنف.

والأظهر أن مالَه في المماثلين كقول محمد، قال في الوصايا الثاني: ومن أوصى لرجل بثلاثين دينارًا، ثم أوصى تارة أخرى بالثلث، فله أن يضرب مع أهل الوصايا بالأكثر[1].

وهذا يدخل في قول المصنف: (وإلَّا)؛ لأن[2] الاختلاف بين هاتين الوصيتين كالاختلاف بين المتماثلتين؛ لأن الأُولى خاصة، والثانية عامة، والقدر المشترك بينهما المال، فكأنه قال[3]: بثلاثين من مالي، ثم قال: (بثلث مالي).

ثم قال في "المدونة": وإن أوصى بدارٍ[4]، ثم أوصى له بعشرة أدور[5]، وللميت عشرون دارًا، فله الأكثر إنْ حَمَلَه الثلث، أو ما حمل الثلث إلا أن يجيز الورثة، وإن كانت الدور في بلدان شتى؛ أخذ النصف من كل ناحية بالسهم.

ومن أوصى بوصية بعد أخرى، فإن لم تتناقضا؛ أنفذتا جميعًا، وإن كانتا من صنف واحد فزادت إحداهما، أنفذت الزائدة فقط، وإذا تناقضتا؛ أخذ بالآخرة وبطلت الأولى، كمَنْ أوصى لرجل بشيء ليس بعينه من صنف، ذكر منه كيلًا، أو وزنًا، أو عددًا من طعام، أو عرض، أو عين، أو غيره، أو بعدد بغير عينه من رقيق

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 205/4.

(2) في (ز): (كان).

(3) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

(4) في (ع2) و(ب): (بذلك).

(5) في (ز): (دور).

عنده، أو غنم، ثم أوصى له من ذلك الصنف بأكثر من تلك التسمية أو أقل[1]، فله أكثر الوصيتين كانت الأولى أو الآخرة، وإن كان أوصى له آخرًا بنصف آخر، فله الوصيتان جميعا.اهـ[2].

وإِنْ أَوْصَى لِعَبْدِهِ بِثُلُثِهِ عَتَقَ إِنْ حَمَلَهُ[3] وأَخَذَ باقِيَهُ، وإلا قُوِّمَ فِي مالِهِ

يعني أن من أوصى لعبده بثلث ماله، أو بجزء سواه أقل منه، فإن حمل الثلث قيمة رقبة العبد؛ عتق، وأخذ ما بقي من ثلث التركة، أو الجزء الأقل منه إن بقي شيء، وإن لم يحمل الثلث العبد، فإن كانت قيمة العبد أكثر، فإنه يعتق من العبد محمل الثلث؛ لأنه ملكه[4] من نفسه / بوصية السيد له[5] بالثلث، فإن[6] لم يكن إلا العبد؛ لكان له ثلث نفسه فيعتق، ثم إن كان للعبد مال قوِّم ما بقي منه في ماله، وعتق ما حمل منه ماله؛ إما كله أو بعضه، هذا معنى قول ابن القاسم، وهو معنى كلام المؤلف. [ز:791/أ]

فقوله: (وإِلا) أي: وإن لم[7] يحمله الثلث؛ عتق منه محمله، وقوِّم ما بقي منه في ماله، أي: في مال العبد إن كان له مال.

وقال ابن وهب -ورواه عن مالك-: إنه إنما يعتق منه محمل الثلث، ولا يقوَّم باقيه في ماله؛ بل يبقى ماله بيده.

وقال المغيرة: إنما يعتق من العبد ثلثه خاصة؛ حمله الثلث أم لا؛ كان له مال أم لا.

ثم إن بقي من ثلث الميت شيء أخذه العبد، وأقرَّ بيده مع ماله، ولا يقوم ثلثاه لا في بقية الثلث، ولا في ماله الذي كان له قبل ذلك.

---

(1) كلمتا (أو أقل) يقابلهما في (ز): (بأقل).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4 /205.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (إنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ).

(4) كلمة (ملكه) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(6) في (ز): (فلو).

(7) كلمة (لم) ساقطة من (ب).

ونص المسألة من الوصايا الأول من "المدونة": قال مالك: ومن أوصى لعبده بثلث ماله وقيمته[1] الثلث؛ أعتق[2] جميعه، وما فضل عن الثلث؛ كان للعبد، وإن لم يحمله الثلث؛ عتق منه محمله.

قال ابن القاسم: وإذا لم يحمله الثلث، وكان مع العبد مال استتم منه عتقه، ولو لم يعتق فيما بيده من مال عتق[3] فيما بقي من ثلث سيده الذي بعد رقبته، وقاله ربيعة، والليث.

وقال ابن وهب عن مالك: إنه إذا أوصى[4] لعبده بثلث ماله أو سدسه جعل ذلك في رقبة العبد فإن كان قيمة العبد السدس؛ خرج حرًّا.

قال مالك: فإن لم يترك إلا العبد فأوصى له بثلث ماله، وفي يد العبد ألف دينار؛ فلا يعتق من العبد إلا ثلثه، ولا يعتق فيما بيده من المال، ويوقف المال، وقاله[5] بعض كبار أصحاب مالك.

قال ربيعة: إن كان للعبد امرأة حرة، وولده منها[6] أحرار، فأوصى سيد العبد لجميعهم بثلث ماله؛ أعتق العبد في ذلك؛ لأَنَّ ولده ملكوا منه بعضه، وملك هو من نفسه البعض.اهـ[7].

ووجه[8] قول ابن القاسم: إنه لما عتق عليه من نفسه شقص؛ وجب تقويم بقيته عليه، كمن أعتق شقصًا له في عبد؛ بل الذي أعتق من نفسه شقصًا أولى بالتقويم عليه من الذي أعتق[9] من غيره شقصًا، وفيه نظر، فإن التقويم إنما شرع في عتق الشقص

---

(1) في جميع النسخ المعتمدة في التحقيق: (وقيمة)، وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(2) في (ز): (عتق).

(3) في جميع النسخ المعتمدة في التحقيق: (فأعتق)، وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(4) في (ب): (وصى).

(5) في (ب): (وقال).

(6) في (ز): (منهما).

(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 248.

(8) في (ز): (وجه).

(9) كلمة (أعتق) ساقطة من (ب).

بالاختيار، وأما عتقه جبرًا، فلا يوجب تقويمًا، ولا تكميلًا، كمن أوصى له بجزء من أبيه، والعبد هنا لما أوصى له بثلث نفسه؛ لم يقدر على رده إلا أن يقال: إن الإنسان مطلوب بإعتاق نفسه مهما وجد إلى ذلك سبيلًا.

ووجه قول ابن وهب: إن مال العبد لا يملكه ملكًا حقيقيًّا؛ فلا يقوم فيه، وإنما يقوم فيما[1] أعطي له.

وحجة المغيرة أنه إنما يعتق عليه ثلثه من نفسه؛ لأنه من جملة الثلث الموصى له به، ولا يصح ملكه له فعتق عليه، وأما ما عدا ثلث نفسه من ثلث السيد، فهو مال يصح له ملكه، فيكون من جملة ماله، وهو لا يملك ماله ملكًا حقيقيًا، ولو سلم أنه يملكه ملكًا حقيقيًّا فلا يقوم عليه؛ لأن عِتْق ما عُتق منه لم يكن باختياره، وعتق الشقص الجبري لا يكمل.

قال عيسى عن ابن القاسم: إن أوصى بعتق ربع عبده؛ لم يقوَّم على العبد باقيه؛ لأَنَّ السيد هو المعتق؛ بخلاف العبد الموصى له بربع نفسه[2]، ومقتضى قول ابن القاسم هنا، وكذا ما تقدم في صحة الوصية للعبد يدل على صحة ملك العبد، وهذا ينافي أشراط الحرية في الموصي إن علَّل ذلك بأن العبد لا يملك، وهو البحث الذي وعدنا به عند قوله: (حُرّ)، وفي بسطه، والاعتراض عليه طول.

وَدَخَلَ الْفُقَراءُ فِي الْمَساكِينِ كَعَكْسِهِ

هذه صيغ من الوصايا يدخل فيها بالمعنى مَنْ لا يتناوله اللفظ؛ من ذلك: إذا أوصى للفقراء بشيء، فإنه يعطي لهم وللمساكين، وكذا[3] إذا أوصى للمساكين؛ فإن الفقراء يدخلون معهم فيه، وهو مراده بقوله: (**كَعَكْسِهِ**).

فإن قلتَ: قرَّر في الزكاة أن الصنفين متغايران بقوله: (**مَصْرِفُها: فَقِيرٌ، وَمِسْكِينٌ، وهُوَ أَحْوَجُ**) وهنا جعلهما صنفًا واحدًا!

---

(1) في (ب): (في).

(2) قول عيسى عن ابن القاسم بنصِّه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 112/11.

(3) في (ب): (وكذلك).

قلتُ: لم يجعلهما صنفًا واحدًا؛ بل صنفين؛ لأنه حكم بدخول أحدهما على الآخر، والداخل غير المدخول عليه؛ لأن الشيء لا يدخل على نفسه، فهما متغايران شرعًا أو لغة[1]، وإنما حكم بدخول أحدهما على الآخر؛ لأنهما مترادفان / عرفًا، [ز:791ب] وهذا الحكم لم أره لغير المصنف ومتبوعيه، وليس ببعيد من أصول المذهب.

فرع: إن تأخر القَسْم حتى صار من ورثته مسكين كان حين[2] الوصية غنيًّا، فقال مطرف: أرى أن يعطوا، وهم أولى من الأباعد؛ لأنهم إنما يعطون على قدر المسكنة.

وقال ابن القاسم: لا يعطون شيئًا، وقال ابن الماجشون: من كان منهم يوم الوصية غنيًّا، ثم افتقر؛ أعطي، ومَنْ كان فقيرًا يومها لم يعط؛ لأنه أوصى وهو يعرف حالهم، فكأنه أخرجهم بذلك، وبه قال ابن حبيب[3].

قيل: والصحيح قول ابن القاسم؛ لأنهم إن كانوا أغنياء فلم يردهم، وإن كانوا فقراء؛ فقد أخرجهم من ذلك بوصيته.

قلتُ: ولقائل أن يقول: قوله: (لم يرد الأغنياء) إنما ذلك لو كان مَنْ أوصى إليه من الفقراء معيَّنًا، وأما إذا كان الموصى له من يحصل له ذلك الوصف يوم التنفيذ؛ إذ لا عبرة بيوم الوصية، فلا نسلم أنه لم يردهم.

وأما قوله: (إن كانوا فقراء فقد أخرجهم)[4] فغير مُسَلَّم؛ لاحتمال أن يقال: إنما قَصَدَ نفعهم بما[5] يحصل لهم على صفة الفقر زيادة على نصيب الميراث؛ بل يترجح[6] قول ابن القاسم من حيث أنه لو أعطى لكان على خلاف ما نصَّ الشرع عليه من قوله ﷺ: **«لا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»**[7].

---

(1) كلمتا (أو لغة) يقابلهما في (ب): (ولغة).

(2) في (ب): (الحين).

(3) انظر هذه الأقوال وغيرها في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **528/11**.

(4) عبارة (من ذلك بوصيته...فقراء فقد أخرجهم) ساقطة من (ز).

(5) في (ز): (لما).

(6) في (ز): (ترجح).

(7) صحيح، رواه أبو داود، في باب ما جاء في الوصية للوارث، من كتاب الوصايا، في سننه: **114/3**، برقم (**2870**). والترمذي، في باب ما جاء لا وصية لوارث، من أبواب الوصايا، في سننه: **433/4**، =

وَفِي الأَقَارِبِ وَالأَرْحَامِ وَالأَهْلِ أَقَارِبُهُ لأُمِّهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَقَارِبُ[1] لأَبٍ، وَالوارِثُ كَغَيْرِهِ بِخِلافِ أَقَارِبِهِ هُوَ

يعني: إن قال الموصي: هذا الشيء يجعل في أقارب فلان، أو في أرحامه، أو في أهله دخل في مقتضى هذه الألفاظ أقارب فلان المذكور لأمه إن لم يكن له أقارب لأب، ولا خلاف في دخولهم في هذه الصورة، وإلا لم تكن فائدة للفظ الموصي.

فإن كان له أقارب لأب؛ فهم يدخلون، والوارث من فلان الموصى له وغيره سواء من جهة الأب كان الوارث وغيره أو من جهة الأم.

وهذا هو مراده بقوله: (**والوَارِثُ كَغَيْرِهِ**) ولا يقال: يعد الموصى[2] له كأنه الموصي، فلا يدخل ورثته في ذلك؛ لأن غيره هو الذي أوصى، وقد يكون الموصى له حيًّا فليس[3] من معنى وصيته.

وقوله ﷺ: «**لا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**» أي: وارث الموصي.

واختلف هل يدخل أقارب الأم مع وجود أقارب الأب؟ أم لا؟ فقال ابن القاسم: لا يدخلون معهم، وروى مطرف وابن الماجشون دخولهم معهم.

وقال عيسى: يدخلون إن[4] قال: أقارب الأب كالواحد والاثنين، وفي دخول ولد البنات قولان.

وقوله: (**بِخِلافِ أَقَارِبِهِ هُوَ**) يعني: وأما إذا أوصى الموصي لأقارب نفسه، فيقول: هذا لأقاربي، فإنما يدخل فيه غير الوارث، ولا دخول فيه للوارث، ودلَّ على خروج وارثه من أقاربه القرينة الشرعية، وإلا فلفظ الأقارب في اللغة مدلوله بالنسبة إليه، وإلى غيره واحدٌ.

وقال أبو محمد: قال لنا أبو بكر بن محمد: إن قال: (على قرابتي) وقلَّ المال؛

=

برقم (2120)، عن أبي أمامة رضي الله عنه.

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (إِنْ لَمْ يَكُنْ أَقَارِبُ).

(2) في (ع2) و(ب): (الوصي).

(3) كلمة (فليس) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(4) كلمة (إن) ساقطة من (ز).

فلأهل حرمه دون غيرهم، وإن كثر دخل الخؤولة، وغيرهم[1].

وهذا التفريق الذي ذكر بين أن يوصي لأقارب فلان أو أقاربه؛ لم أره لغير متبوعيه، ولعلهما نقلاهُ عن الغزالي، والذي في أمهات الدواوين: إنما هو فيما إذا أوصى لأقاربه، وفيه هو الخلاف المتقدم.

قال ابن يونس وغيره -وهو أيضًا في "النوادر"-: ومن كتاب محمد و"المجموعة": قال مالك: من أوصى لأقاربه قُسِم على الأقرب فالأقرب بالاجتهاد.

محمد: قال مالك: ولا يدخل في ذلك ولد البنات، وقاله في "العتبية".

قال عيسى: وينظر فيه علي قدر ما يرى، ويترك؛ وربما لم يدع غير ولد البنات، وولد الخالات[2].

قال ابن يونس: يريد: فيعطوا حينئذ.

قال ابن القاسم: ولا يدخل الخال والخالة ولا قرابة من قبل الأم؛ إلا أن لا يكون له قرابة من قبل الأب[3].

قال ابن عبدوس عن ابن كنانة: إن أوصى لقرابته، وله أخوة وأعمام وأخوال وإناث كل صنف فيهم[4] على قدر مسكنتهم، والأعمام وبنوهم هم الأقرب، ولا يقطع حق العمات والخالات وبنات الأخوة من ذلك.

قال ابن يونس: وعلى هذا القول يدخل ولد البنات.

وقال أشهب: إن قال: لقرابته[5] أو ذي[6] رحمه؛ دخل كل ذي رحم[7] منه رجالًا ونساءً محرمًا أو غيره، ولا يفضَّلوا بالقرب وأسعدهم به أحوجهم[8].

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 535/11.

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 533.

(3) كلمة (الأب) ساقطة من (ز).

(4) ما يقابل كلمة (فيهم) غير قطعيِّ القراءة في (ز) و(ع2).

(5) في (ب): (القرابة).

(6) في (ز): (في).

(7) في (ب): (محرم).

(8) في (ب): (أجرهم)، وما يقابلها غير قطعيِّ القراءة في (ع2)، وما أثبتناه موافق لما في جامع

ولا يدخل الوارث استحسانًا، وكأنه أراد غيره كمَنْ أوصى للفقراء وزيد الفقير؛ فلا يعطى زيد من مال الفقراء كما لا يعطى العامل الفقير سَهْمَين.

ثم قال: ومن كتاب ابن حبيب: قال مطرف وابن الماجشون: إن أوصى لقرابته، أو ذي رحمه[1]، أو أهله، أو أهل بيته، فقولنا -وهو[2] قول مالك وأصحابه- /: [ز:792/أ] يدخل جميع أقاربه من الأب والأم الأخوة والأعمام، والأخوال وإناثهم وبنوهم الذكور والإناث وبنات البنات، ومن أشبههن من القرابات.

وذكر لي أصبغ عن ابن القاسم: لا شيء لقرابته من قبل أمه مع قرابة أبيه، ولا لولد[3] البنات إلا أن لا تكون له قرابة من الأب؛ فيكون الجميع؛ لقرابته من الأم؛ لأنه يرى[4] أنه إياهم أراد أو يقل: قرابته من الأب كالواحد والاثنين، وبقول مطرف وابن الماجشون أقول، ولكن يؤثَر الأقرب فالأقرب على قدر القربى والحاجة ولكلهم فيها حق.اهـ[5].

وَأُوثِرَ الْمُحْتَاجُ الأَبْعَدُ إلا لِبَيانٍ؛ فَيُقَدَّمُ الأَخُ وَابْنُهُ عَلَى الجَدِّ ولا يُخَصُّ

يعني: إذا أوصى لأقارب فلان، أو لأقارب نفسه؛ فإنه يؤثِر أي: يفضل في[6] العطاء المحتاج الأبعد على الغني الأقرب؛ لأنَّ قصد الموصي سد الخلة لا مطلق القرابة، وإذا أوثر المحتاج الأبعد على الغني الأقرب، فأحرى أن يؤثر المحتاج الأقرب على الغني الغريب؛ لأنهم حملوا مقصد الموصي، كما قلناه على سدِّ خلة الفقير القريب لا إعطاء الأقرب فالأقرب.

= ابن يونس.

(1) في (ب): (رحم).

(2) كلمة (وهو) ساقطة من (ز).

(3) في (ب): (ولد).

(4) كلمتا (لأنه يرى) يقابلهما في (ز): (لأنه لا يرى) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(5) الجامع لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 242، وما بعدها.

(6) كلمة (في) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

فإن دلَّ دليل على أن قَصَدَ الموصي إعطاء الأقرب فالأقرب، وإن كان غنيًّا[1]؛ عمل على مقصده.

وهذا معنى قوله: (إلا لِبيانٍ) أي: يؤثر المحتاج الأبعد إلا لبيانٍ من الموصي يدل على أن قصدَه[2] تأخير الأبعد، وإن كان محتاجًا وتقديم الأقرب، وإن كان غنيًّا؛ كما لو قال: أعطوا الأقرب فالأقرب[3]؛ فإنه يتبع قوله ويقدَّم حينئذٍ الأخ وابنه على الجد.

وإنما قدِّما؛ لأنهما يدليان بالبنوة، فيقول الأخ: أنا ابن أبيه، وابن الأخ يقول: أنا ابن ابن أبيه، والجد يدلي بالأبوة فيقول: أنا أبو أبيه، ومن يدلي بالبنوة أقرب ممن يدلي بالأبوة.

وقوله: (ولا يُخَصُّ): يعني: أنه إذا بيَّن إعطاء الأقرب فالأقرب، فثمرة ذلك؛ أن يقدَّم الأقرب في العطاء كالأخ وابنه على الجد، ثم لا بد من إعطاء الجد شيئًا، ولا يخص الأقرب بإعطاء الجميع ويحرم الأبعد بالكلية.

وما ذكر من إيثار[4] المحتاج الأبعد في هذه المسائل لم أر ما يوافقه[5] من النصوص أقرب ممَّا نُقل في "النوادر"، وابن يونس عن ابن عبدوس عن ابن كنانة؛ كما تقدَّم في الفصل قبل هذا[6].

وأما ما تضمنه قوله: (إلا لِبيانٍ...) إلى آخره فقال ابن يونس -وهو في "النوادر" أيضًا-: قال ابن القاسم في "العتبية" وكتاب محمد: إن أوصى بثلثه للأقرب فالأقرب، فليفضِّل الأقرب فالأقرب ما لم يكونوا ورثة؛ فإنه لم يردهم[7]، والأخ أقرب من الجد، ثم الجد، ثم العم، فيعطى الأخ أكثر، وإن كان أيسرهما، ثم الجد، ثم العم على نحو هذا.

(1) كلمة (غنيًّا) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (قصد).

(3) كلمة (فالأقرب) ساقطة من (ز).

(4) في (ب): (إتيان).

(5) في (ب): (يوفقه).

(6) انظر النص المحقق: 10/ 91.

(7) في (ع2) و(ب): (يرده).

وإن كان له ثلاثة إخوة مفترقين[1]؛ فالشقيق أولى، ثم الذي للأب، وإن كان الأقرب أيسر.اهـ[2].

تتميمات:

الأول[3]: ما ذكر من إيثار الأحوج الأبعد إن لم ينص على الأقرب فالأقرب معناه أن الأحوج يعطى أكثر، ولا يحرم الغني.

قال مالك: ويعطي فقراء بني الورثة، وهو لمن حضر القسم، ولا شيء لمن غاب.

وقال ابن القاسم: والرجال والنساء سواء.

وقال الباجي: ولعل مبناه على دخول المؤنث في جمع المذكر.اهـ[4].

قلتُ: ولا أدري أي صيغ الجموع أراد بهذا الكلام.

وفي كتاب الحبس من المتيطي: قال ابن القاسم: لا يدخل في الأقارب[5] قرابته من النساء.

وقال مطرف وابن الماجشون: يدخلن، ورَوَياه عن مالك.

قال ابن حبيب: وهو قول جميع أصحاب مالك.

قال عيسى بن دينار: لا يدخلن إلا أن لا[6] يبقى من قرابته من الرجال أحد، فإن لم يكن له يوم أوصى قرابة إلا[7] من النساء؛ فلا خلاف أن الوصية تكون لهم.اهـ[8].

---

(1) في (ز): (متفرقين)، وفي (ب): (مفترقة).

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 535/11، والجامع لابن يونس (بتحقيقنا): 11 /243.

(3) كلمة (الأول) ساقطة من (ب).

(4) من قوله: (الأحوج يعطى أكثر) إلى قوله: (المؤنث في جمع المذكر) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 314/17.

(5) في (ب): (الأقرب).

(6) كلمة (لا) ساقطة (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(7) كلمة (إلا) ساقطة من (ع2) و(ز) وقد انفردت بها (ب).

(8) مخطوط الحسنية لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون الكناني: [ح: 291/أوب]، ومن قوله: (قال ابن حبيب: وهو) إلى قوله: (أن الوصية تكون لهم) بنحوه في التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 307/7.

وهو نحو من نقل "النوادر" وابن يونس هنا[1].

الثاني: قال أشهب: من أوصى لقرابته فقرابته المسلمون والنصارى سواء، ويؤثر[2] الأحوج[3].

الثالث: قال[4] ابن كنانة: إن أوصى لأقاربه، وقال: (صدقة) ولم يسم محتاجًا ولا غيره؛ فللفقراء خاصة فإن لم يقل: (صدقة) فسواء الغني والفقير إلا أن يريد الفقراء خاصة[5].

الرابع: قال ابن الماجشون: يقسم على الاجتهاد، ويؤثر الأقرب فالأقرب[6] والأحوج فالأحوج[7]، إن كثر المال، ولا بدَّ من عمومهم، وإن ضاق سوَّى بينهم فيه؛ لأنهم كلهم قرابة[8].

الخامس: ظاهر قوله: (**إلَّا لِبَيانٍ**) أنه إن بيَّن إعطاء الأقرب فالأقرب[9] أعطى الأقرب الغني أكثر من الذي يليه، وإن كان فقيرًا، ويقرب هذا من قول ابن القاسم في المسألة، ولا يعطي الأقرب الجميع.

قال ابن القاسم: ولو كان الذي أوصى به / على هذا حبسًا؛ فالأخ أولى وحده، [ز:792ب] فإذا هلك صارت لجده، ثم بعده لعمه.

قال ابن رشد: هذا إن أوصى بسكنى، وأما[10] إن كانت[11] بحبس غلة؛ فالأبعد

---

(1) عبارة (وهو نحو من نقل النوادر وابن يونس هنا) زيادة انفردت بها (ز).

(2) كلمة (ويؤثر) يقابلها في (ع2): (ولا يؤثر).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **243/11**.

(4) في (ز): (قول).

(5) انظر قول ابن كنانة الجامع في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): **3454/6**.

(6) كلمة (فالأقرب) ساقطة من (ز).

(7) كلمة (والأحوج) ساقطة من (ب).

(8) انظر قول ابن الماجشون في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **537/11**.

(9) كلمة (فالأقرب) ساقطة من (ز).

(10) في (ز): (وإلا).

(11) كلمتا (إن كانت) ساقطتان من (ب) و(ز) وما أثبتناه موافق لما في شرح جامع الأمهات، =

يدخل مع الأقرب بالاجتهاد، كما إن أوصى للأقرب فالأقرب.

وفي "العتبية": إن كانوا ثلاثة إخوة مفترقين فالشقيق أولى، ثم الذي للأب، فإن كان الأقرب موسرًا، والأبعد[1] معدمًا، فليُعْطَ الأقرب على وجه ما أوصى، ولا يكثر له[2].

والزَّوْجَةُ فِي جِيرانِهِ؛ لا عَبْدٌ مَعَ سَيِّدِهِ، وفِي وَلَدٍ صَغِيرٍ وَبِكْرٍ قَوْلانِ

يعني: وتدخل زوجة الجار في لفظ الجيران، فإن أوصى بشيء لجيرانه؛ دخلت في ذلك زوجة الجار؛ لأنها من الجيران، ولأنها تملك ولا حجر عليها فيما تملكه[3]؛ بل تتصرَّف فيه التصرف التام؛ إلا أن للزوج؛ رد تبرعها بما زاد على الثلث كما مرَّ.

ولا يدخل في لفظ الجيران عبد ساكن مع سيده في داره؛ لأَنَّ العبد تبع لسيده، وهو -أيضًا- لا يتصرف فيما يملك التصرف التام، فكأنَّ المالك حقيقة[4] سيده، فلو كان العبد ساكنًا[5] في دار وحده لا مع سيده؛ فإنه يعطى إذا كان جارًا، وسواء كان سيده جارًا أو لا، نصَّ على ذلك عبد الملك[6].

وإنما أعطي؛ لأنه في هذه الحال ليس يتبع، ولا سيما إن علم به الموصي حين الوصية، كما نصَّ على أن خدم الزوجة لا يعطون إلا أن ينص عليهم.

وقوله: (**وفِي وَلَدٍ**...) إلى آخره معناه: واختلف في دخول الولد الصغير ذكرًا أو أنثى والبكر الأنثى البالغ في لفظ الجيران على قولين، والقائل بأنهما لا يعطيان هو عبد الملك.

= لابن عبد السلام.

(1) كلمة (والأبعد) يقابلها في (ب) و(ع2): (أو الأبعد) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(2) من قوله: (بيِّن إعطاء الأقرب فالأقرب) إلى قوله: (وجه ما أوصى، ولا يكثر له) بنصه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **315/17** و**316**.

(3) في (ز): (تملك).

(4) كلمة (حقيقة) ساقطة من (ب).

(5) كلمة (ساكنًا) ساقطة من (ز).

(6) قول عبد الملك بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **541/11** منسوبًا إليه.

قال: ولا لضيف ولا لنزيل ولا لتابع له، ويعطى الولد الكبير البائن عنه بنفقته[1].

وانظر مفهوم قوله: (البائن عنه بنفقته) هل يدل على أن الذكر البالغ الكائن في نفقته لا يعطى؟ أم لا؟

والقائل بإعطاء الصغار والأبكار البالغات هو سحنون.

ورجَّح بعضهم قول سحنون بأن عبد الملك قال: تعطى الزوجة، ولا يعطى العبد ساكنًا معه، وتبعية الولد تشبه تبعية الزوجة لا تبعية العبد[2].

قلتُ: وهو ظاهر[3]؛ لأَنَّ الولد يملك ملكًا تامًّا كالزوجة، والحجر عليه إنما هو لحق نفسه ونفقته تسقط[4] عن الأب بالمال[5]، فيعطى كما يعطى السفيه البالغ البائن بنفسه، وكان من حق المؤلف أن يعتبر هذا القدر من الترجيح، فيقتصر على مذهب سحنون، فيقول: (وزوجة وصغير[6] وبكر في جيرانه).

ثم لا يخلو كلامه من إجمال في موضعين:

الأول أنه ليس فيه ما يدل على أن هذا الصغير والبكر[7] ذوا أب، أو كافل أو لا، والظاهر أن عبد الملك إنما قال ذلك فيمن لهما كافل، وأما المهملان فأولى بالدخول.

الثاني: قوله: (البكر)، فإنه وإن دلَّ على أنها بالغ؛ لمقابلتها بالصغير؛ لكن لا يدل على أنها أنثى؛ لأن البكر لغة لمن لم يتزوج ذكرًا كان[8] أو أنثى، ومنه قوله ﷺ:

---

(1) قول عبد الملك بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 245/11، وانظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 317/17.

(2) من قوله: (واختلف في دخول) إلى قوله: (الزوجة لا تبعية العبد) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 317/17.

(3) في (ز): (الظاهر).

(4) عبارة (نفسه ونفقته تسقط) يقابلها في (ب): (نفقته وتسقط).

(5) في (ب): (بالملك).

(6) كلمتا (وزوجة وصغير) يقابلهما في (ب): (وزوجة صغير).

(7) في (ز): (البكر).

(8) كلمة (كان) ساقطة من (ب).

«البِكْرُ بِالبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وتَغْرِيبُ عَامٍ»[1].

إلا أن يقال: غالب استعمال الفقهاء له إنما هو في الأنثى.

ونص ما ذكر من "النوادر" من "المجموعة": قال عبد الملك: إن أوصى لجيرانه أعطي الجار الذي اسم المسكن له، ولا يعطى أتباعه ولا الصبيان[2] ولا ابنه البكر ولا ضيفٌ[3]، ولا نزيلٌ، ولا التابعُ له، وتعطى زوجته، ولا يعطى خدمه؛ إلا أن ينصَّهم، ويعطى الولد الكبير البائن عنه بنفقته.

وأما الجار والمملوك فمَنْ كان يسكن بيتًا على حدة؛ فليعط؛ كان سيده جارًا أو لم يكن.

وقال ابن سحنون عن أبيه يعطى ولده الأصاغر وأبكارُ بناته ويدخلون في الاجتهاد.اهـ[4]، ونقله ابن يونس[5] وغيره.

قال عبد الملك: الوصية للجيران من الوصية للمجهول لا المعين، فمَنْ وجد جارًا يوم القسم دخل فلو انتقلوا، وجاء غيرهم، أو بلغ صغيرًا وكثروا عما كانوا، أو كانت[6] غلة تقسم؛ فلمَنْ حضر القسم في كل غلة[7].

قال عنه ابن يونس وغيره-وهو أيضًا في "النوادر"[8]-: وحَدُّ الجوار الذي لا شكَّ فيه: ما يواجهه، وما وراء ذلك مما لصق بالمنزل من ورائه وجنباته، فإنه تباعد العدوتان، وبينهما السوق المتسع، فالجوار ما دنا من أحد العدوتين، والدار ذات

---

(1) رواه البزار في مسنده: 134/7، برقم (2686).

وأصله في مسلم، في باب حد الزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1316/3، برقم (1690) كلاهما عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

(2) عبارة (أتباعه ولا الصبيان) يقابلها في (ب): (الصبيان ولا أتباعه) بتقديم وتأخير.

(3) في (ز): (ضعيف).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 541.

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 245/11.

(6) كلمتا (أو كانت) يقابلهما في (ب): (وكانت).

(7) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 541.

(8) عبارة (وهو أيضًا في النوادر) ساقطة من (ز).

المساكن الكثيرة إن أوصى بعض أهلها لجيرانه؛ فهم أهل الدار، وإن كان الموصي ربها وشغل أكثرها وأسكن معه فيها غيره؛ فالوصية لمن في خارجها، وإن سكن أقلها فلمن فيها كالمكتري.

ولو شغلها بالكراء وأوصى لجيرانه فلجيرانه الخارجين عنها[1]، ومثله كله لسحنون، وزاد: الجوار في القرى أن كل قرية / صغيرة لا اتصال لها في البناء، والكثرة من الأهل فأهلها جيران، والكثيرة من[2] البنيان كالمدينة في الجوار. [ز:793/أ]

قال عبد الملك: وجوار البادية أوسع من هذا، وأنشر براحًا ما لم يكن دونه أقرب إلى الموصي، ورب جار وهو على أميال إن لم يكن دونه جار، وجمعهم المورد والمسرح، وبقدرِ ما ينزل ويجتهد فيه[3].

وقال اللخمي: ويقسم لمَنْ كان بالموضع في إجارة أو رقيق إذا كان حرًّا وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «**أربعون دارًا جار**»[4]، ولم يثبت.

وقال الزهري: أربعون من كل جانب، وقال بعض أهل العلم: مَنْ سمع الإقامة فهو جار، وقيل: الجيران أهل المحلة الذين[5] يجمعهم المسجد، أو مسجدان لصيقان متقاربان[6].

والحَمْلُ فِي الجارِيَةِ إِنْ لَمْ يَسْتَثْنِهِ

يعني أن مَنْ أوصى بجاريةٍ حامل، فإِنَّ حملها يدخل معها في الوصية.

---

(1) كلمة (عنها) زيادة انفردت بها (ز).

(2) كلمة (من) ساقطة من (ب).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 244/11.

(4) ضعيف، رواه أبو يعلى في مسنده: 385/10، برقم (5982).

والهيثمي في مجمع الزوائد: 168/8، برقم (13557) كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «حَقُّ الْجِوَارِ أَرْبَعُونَ دَارًا هَكَذَا وَهَكَذَا وَهَكَذَا، يَمِينًا وَشِمَالًا، وَقُدَّامًا وَخَلْفًا»، وهذا لفظ أبي يعلى.

(5) في (ز) و(ع2): (الذي) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3689/7.

وقوله: (إِنْ لَمْ يَسْتَثْنِهِ) أي: إلا أن ينص على[1] أنه أوصى بها دون حملها؛ فإنه لا يدخل معها.

فإن قلتَ: ظاهر كلامه أن الحمل يدخل في الوصية بالجارية؛ كان ذلك الحمل موجودًا يوم الوصية، أو بعد ذلك، وضعته قبل موت الموصي أو بعده، وليس كذلك، وإنما[2] يدخل معها في الوصية ما وضعته بعد موت الموصي، وأما ما وضعته قبل موته؛ فهو للورثة.

قلتُ: قد قُرِّر هذا قبل في[3] قوله: (وقُوِّمَ بِغَلَّةٍ حَصَلَتْ بَعْدَهُ) فلا يحتاج إعادته إلى[4] هنا.

ومعنى كلامه هنا: دخل الحمل في الجارية بشرطِه المتقدم، ولا يدخل في كلامه -أيضًا- الجارية الموصى بعتقها إذا كانت حاملًا لقوله: (إِنْ لَمْ يَسْتَثْنِهِ) فإن شرْط استثناء الولد لا[5] يجري في مسألة العتق عند أهل المذهب[6].

قال في العتق الثاني من "المدونة" -والنص "للتهذيب"-: ومَنْ أعتق أمة حاملًا عتق جنينها، وإن لم يذكره ولا مرد له.

قال ربيعة: ولو استثناه كان حرًّا، ولم ينفعه[7].

ومسألة العتق هذه مما يدل على صحة ما قال المصنف هنا؛ لأَنَّ المعنى واحد، ولم أرَ هذا الحكم الذي ذكر المصنف صريحًا؛ لكن ما في العتق الأول من "المدونة" يقرب من التصريح، وذلك قوله: وما ولدت الموصى بعتقها قبل موت سيدها؛ فهم رقيقٌ، وما ولدت بعد موته؛ فهم بمنزلتها يعتق أولادها معها في الثلث، أو ما[8] حمل

---

(1) كلمة (على) زيادة انفردت بها (ب).

(2) في (ز): (وربما).

(3) كلمة (في) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (إلى) زيادة انفردت بها (ز).

(5) كلمة (لا) ساقطة من (ع2) و(ب)، وقد انفردت بها (ز).

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 322/17.

(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 248/2.

(8) كلمتا (أو ما) يقابلهما في (ع2) و(ب): (وما).

الثلث منهم بغير قرعة.اهـ[1].

ونقل -أيضًا- في "النوادر" ما يقرب من التصريح به، قال من كتاب ابن عبدوس ونحوه: قال ابن القاسم عن مالك في ولد الموصى بعتقها أو لفلان: إن ما ولدت قبل موت السيد رقيقٌ لورثته؛ لأَنَّ له أن يرجع في وصيته، وما ولدت بعد موته فهو معها في العتق بالحصص كذلك المدبرة، ويكونان أو ما[2] خرج منهما من الثلث؛ للموصى له[3].

ومرَّ في الباب يذكر فروع مناسبة للمسألة إلى أن قال: قال سحنون: إن أوصى له بعشر شياه من غنمه، ومات وهي ثلاثون، فولدت بعده فتمَّت خمسون؛ فله خمسها، وقاله أشهب مرة، وقال مرة: له من الأولاد بقدرِ ما له من الأمهات إن كانت الأمهات عشرين؛ أخذ عشرة من الأمهات ونصف الأولاد إن حملها الثلث، أو ما حمل منها، وما يصيبها من الولد، ولو ماتت كلها إلا عشرة؛ أخذها إن حملها الثلث.

قال البرقي عن أشهب: إن أوصى له بعشرة من إبله وهي مائة، فولدت مائة؛ فله عشرها بولادتها، والغلة مثل الولد.اهـ[4].

ونقل ابن يونس عن "العتبية": قال أصبغ عن ابن وهب: مَنْ أوصى لفلان بما ولدت جاريته[5] أبدًا، فإن كانت حاملًا يوم أوصى؛ فهو له، وإن لم تكن يومئذ حاملًا؛ فلا شيء له فيما حدث من حمل بعد ذلك، ولربها بيعها إن شاء.

ونقل عن "الموازية": قال: وأراهُ[6] لأشهب[7] إن أوصى بولد أمته لرجل وبرقبتها[8] لآخر؛ فللأول ما تلد ما دام حيًّا، وعليه نفقتها، فإن مات؛ فرقبتها

---

(1) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 183.

(2) كلمتا (أو ما) يقابلهما في (ع2) و(ب): (وما) وما اخترناه موافق لما في النوادر والزيادات.

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 480.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 481، 482.

(5) في (ع2) و(ب): (جارية).

(6) في (ز): (ورأه).

(7) كلمة (لأشهب) يقابلها في (ع2) و(ب): (عن أشهب).

(8) في (ز): (ورقبتها).

للموصى له بالرقبة.

قال: وهذا[1] أصوب من قول ابن وهب.

قال ابن المواز: وهذا إذا لم تكن يوم أوصى حاملًا، فإن كانت حاملًا يومئذ؛ فليس له إلا حملها ذلك.اهـ[2].

فإن قلتَ: بل الفرق أن مسألة ابن وهب أن الوصية فيها بصيغة الماضي، وهو قوله: (ولدت)؛ فلذا لا يدخل إلا حمل قارنَ الوصية، ومسألة أشهب بولد، فيشمل كل ما يسمَّى بذلك.

قلتُ: كأنهم / حملوا الوصية في المسألتين على معنى ما تلد في المستقبل. [ز:793ب]

أما مسألة ابن وهب، فإنه[3] لمَّا أعمل الماضي في الظرف المستقبل، وهو قوله (أبدًا) كان قرينة في إرادة الاستقبال، ولولا ذلك لدَخَلَ ما ولدت مع ولدها[4] فيما مضى.

وأما مسألة أشهب، فظاهرةٌ في العموم؛ إلا أنه لو أراد ما ولدت في الماضي لسمَّاهم، ولما أضافهم إلى ولادتها، وفيه ضعف، ويقوي[5] المسألة فروع ذكر ابن يونس بعضها.

والأَسْفَلُونَ فِي المَوَالِي

ظاهرُ هذا الكلام أن (الأَسْفَلُونَ) فاعل (يَدخل)؛ لأنه معطوف على ما هو فاعل بذلك مما تقدم.

والمعنى: أن من أوصى بشيء لموالي فلان، أو لموالي نفسه؛ فإنه للموالي الأعلين، ويدخل في ذلك معهم الأسفلون، فإن كان أراد هذا؛ فهو مخالف لمذهب[6]

---

(1) في (ز): (وهو).

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 206.

(3) في (ز): (فلأنه).

(4) كلمتا (مع ولدها) ساقطتان من (ز).

(5) كلمة (ويقوي) يقابلها في (ب): (ويقي في).

(6) كلمة (لمذهب) ساقطة من (ز).

المدونة.

قال في "التهذيب": ومن أوصى بثلثه لموالي فلان؛ كان لمواليه الأسفلين دون الأعلين[1].

ونصها في "الأم": قلتُ: أرأيت إن قال: ثلث مالي لموالي فلان، ولفلان ذلك الرجل موالي من العرب أنعموا عليه، وله موالي هو أنعم عليهم.

قال: لم أسمع من مالك فيه[2] شيئًا، ولم أسمع أن مالكًا قال في شيء من مسائله أو جواباته أن يكون لمواليه الذين أنعموا عليه شيء، وإنما محمل الكلام على مواليه الذين هم أسفل[3].

قال ابن يونس: وقال أشهب في كتاب محمد: ينظر فإن لم يتيقَّن إرادة أحد الفريقين بوجه من الوصية؛ فهي لهما جميعًا شطرين، وإن كان أحدهما أكثر عددًا؛ لأنه لم[4] يشركهما، وإنما أوصى لأحدهما، ولو كان أحد الفريقين ثلاثة، والآخر واحد؛ فهي للثلاثة، ولا شيء للواحد من أسفل كان أو من فوق؛ لأن الواحد لا يقع عليه اسم[5] موالي[6].

قلتُ: وهذا على مذهب جمهور الأصوليين أن أبنية الجمع لا تقع للواحد.

[7]قال: فلو كان فريق اثنان وآخر واحد؛ لم يكن في فريق موالي؛ فأرى الثلث بينهم على عددهم ونحوه عن ابن الماجشون وفي "المجموعة"[8]، وفي هذا الباب فروع كثيرة.

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 210.

(2) في (ز): (فيهم).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 6/74.

(4) في (ع2) و(ب): (لا).

(5) كلمة (اسم) زيادة انفردت بها (ع2).

(6) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/240.

(7) ههنا استأنف الشارح نقله من الجامع، لابن يونس.

(8) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/240.

فإن قلتَ: فلعل المؤلف أراد[1] الفتيا بمذهب أشهب.

قلتُ: هو محتمل، وله وجه من النظر؛ إلا أن الذي نصَّ عليه المؤلف في باب الوقف في لفظ الموالي أنهم الأسفلون؛ لأنه قال: ومواليه المعتق على أن هذا اللفظ محتمل -أيضًا- للأعلى والأسفل؛ إلا أن[2] الموافق لنقل غيره هناك هو الأسفل، فيجب ضبط التاء من (المعتَق) بالفتح اسم مفعول.

فإن قلتَ: وهلَّا تأوَّلت كلامه هنا على ما يوافق مذهب "المدونة" بأن تجعل الأسفلون فاعلًا بفعل محذوف، وتعين[3] الأسفلون في لفظ الموالي أو مبتدأ ومتعلق المجرور كون خاص أي: الأسفلون متعينون في لفظ الموالي، أو مبتدأً وخبرًا على رأي مَنْ رأى أن مثلَ هذه الصيغة تفيد الحصر، وإن لم يكن الخبر معرفة.

قلتُ: هذا كله ضعيف متكلفٌ، ولا سيما مع قوله في الموالي، فإنه يرجح العطف، وأن العامل دخل، ولو قال: (والموالي الأسفلون) كان أولى؛ لإفادته الحصر؛ لكنها تكون جملة أجنبية دخلت بين المتعاطفات التي هي من نوع دخول شيء في شيء.

قوله: (**والحَمْلُ فِي الوَلَدِ**) هذه -والله أعلم- مسألة أشهب التي قدَّمنا في قوله: (**والحَمْلُ فِي الجارِيَةِ**)، ومثلها مسألة ابن وهب المذكورة هناك -أيضًا-[4]، يعني: أن مَنْ أوصى لرجلٍ بولد أَمته، أو غيره؛ دخل معها[5] حملها في مسمى الولد إن كانت حاملًا يوم الوصيةً.

ويحتمل أن يشير إلى ما نقل في "النوادر" في ترجمة: فيمن أوصى لقبيلة من القبائل.

---

(1) في (ز): (رأى).

(2) كلمتا (إلا أن) يقابلهما في (ب): (لأن).

(3) كلمة (وتعين) يقابلها في (ز): (أي: فتعين).

(4) انظر النص المحقق: **10/ 101**.

(5) كلمة (معها) زيادة انفردت بها (ع2).

عن محمد: ولو قال: لولد[1] امرأة حامل؛ لدخل[2] ما في بطنها في الوصية مع الولد[3]، وإن وضعته بعد موت الموصي، وذلك إن لم يردهم بأسمائهم.اهـ[4].

والمُسْلِمُ يَوْمَ الوَصِيَّةِ فِي عَبِيدِهِ المُسْلِمِينَ[5]

يعني: أن مَنْ أوصى بعتقِ عبيده المسلمين؛ إنما يدخل في ذلك مَنْ كان مسلمًا من عبيده يوم الوصية، وهذه المسألة في كتاب الوصايا الأول من "المدونة".

قال في "التهذيب": وإن قال في وصيته: إن مِت[6] فكل مملوك لي مسلم حر، وله عبيد مسلمون ونصارى، ثم أسلم[7] بعضهم قبل موته[8]؛ لم يعتق منهم إلا من كان يوم الوصية مسلمًا؛ لأني لا أراه أراد غيرهم[9]، واستشكلت هذه المسألة / [ز:794/أ] من حيث إن الأصل اعتبار الوصية يوم تنفيذها فما[10] يصدق عليه الاسم يومئذ؛ دخل، ولا عبرة[11] بيوم الوصية، وهنا إنما اعتبر يوم الوصية.

قال ابن يونس: قال بعض القرويين: لعله فهم إرادة هؤلاء بأعيانهم، وإلا فالأشبه دخول مَنْ أسلم؛ لأنَّ الموصي إنما يوصي فيمن يكون يوم الموت لا فيمن كان عنده.

فإن قال: عبيدي أحرار إن متُّ وباعهم، واشترى آخرين؛ فالوصية لمن مات

---

(1) في (ز): (الولد).

(2) في (ز): (لرجل).

(3) كلمتا (مع الولد) زيادة انفردت بها (ز).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 531.

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (عَبِيدِ الْمُسْلِمِينَ) بإضافة (العبيد) إلى (المسلمين) وحذف الضمير.

(6) كلمتا (إن مت) يقابلهما في (ز): (إن قال: مت).

(7) كلمة (أسلم) ساقطة من (ب).

(8) كلمتا (قبل موته) يقابلهما في (ز): (قال).

(9) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/175و 176.

(10) في (ز): (مما).

(11) في (ز): (غيرة).

عنهم، فلو قصد من كان يوم الوصية؛ لدخل هؤلاء[1].

قلتُ: وهذا التأويل صحيح، ويؤيد فهم ابن القاسم لذلك قوله: (مملوك لي) أي: ثابت لي، والأصل في اسم الفاعل أن يكون لما هو في الحال، وهو حقيقة بالاتفاق، ومن هذا المعنى ما وقع في أول كتاب العتق الأول من "المدونة" من مسائل قول القائل: إن دخلت الدار؛ فكل مملوك لي حر[2]، فإن اشترى بعد الوصية مسلمين، فعزا محمد لابن القاسم: يدخلون، وعزا ابن حبيب لأصبغ: لا يدخلون.

قال محمد: فإن لم يكن له يوم الوصية مسلم، فأسلم من عبيده[3] أو اشترى مسلمًا؛ دخل[4].

وهذا مما يدل على فهم ابن القاسم في المسألة خصوص من عنده، ولو لم يفهم ذلك؛ لعمل على الأصل في دخول من أسلم بعد ذلك.

لا المَوَالِي فِي تَمِيم أَوْ بَنِيهِمْ، وَلا الكَافِرُ فِي ابْنِ السَّبِيلِ، ولَمْ يَلْزَمْ تَعْمِيمٌ كَغُزَاةٍ[5] واجْتَهَدَ كَزَيْدٍ مَعَهُمْ، ولا شَيْءَ لِوارِثِهِ قَبْلَ القَسْم

لما ذكر ما يدخل في لفظ غيره، أردف ذلك بما لا يدخل، وذكر منه نوعين أحدهما: الموالي في الوصية للقبيلة سواء كانت القبيلة تدعى بالاسم خاصة؛ كقريش أو تدعى ببني مضافًا إلى الاسم كبني تغلب، أو مرة[6] بالاسم ومرة ببني مضافًا إليه كتميم، وبني تميم، فمن قال في وصيته: هذا[7] لتميم أو لبني تميم؛ لم يدخل معهم في الوصية مواليهم.

وثانيهما: الكافر لا يدخل في الوصية لابن السبيل، أما الأولى، فقال في التهذيب: ومن

---

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 91/11.

(2) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 211.

(3) في (ب) و(ع2): (عنده).

(4) انظر هذه الأقوال في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 354/17 و355.

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (تَعْمِيمُ كَغُزَاة) بضم لفظة (تَعْمِيم).

(6) كلمتا (أو مرة) يقابلهما في (ب): (ومرة).

(7) في (ب): (لهذا).

أوصى بثلثه لبني تميم أو لقيس، جاز وقُسِّم على الاجتهاد، قال: ولقد نزلت أن رجلًا أوصى لخولان بوصية، فأجازها مالك، ولم ير فيها شيئًا[1] للموالي[2].

وقال محمد: قيل لأشهب: مَنْ أوصى لقبيلة أيعطي[3] لمواليهم[4] المحاويج؟

قال: أما قوله: (لتميم) فنعم، وأما لبني تميم فلا[5]؛ لأَنَّ بني هم أنفسهم.

وقال ابن حبيب عن ابن الماجشون: ذلك سواء يدخل الموالي فيها[6]، وعاب قول أشهب، وقال: قد تكون قبيلة لا يقال فيها: بني، كقيس؛ فهم يدخلون حتى يقول: للصلبية دون الموالي، أو للموالي[7] دون الصلبية[8].

قيل: وقول مالك وابن القاسم أظهر من حيث العرف[9]!

قلتُ: بل لو قيل: العرف دخول الموالي في القبيلة لما بَعُدَ[10]، وموالي[11] القوم منهم.

وأما الثانية، فقال في[12] وصايا "العتبية": وسئل عن الذي يوصي بالوصية لابن السبيل، فيجد اليهودي والنصراني منقطعًا بهما، أيكون لهما في ذلك شيء؟

قال: لا، ليس لهما في ذلك شيء[13]، إنما يراد بهذه الأشياء أهل الإسلام،

---

(1) كلمة (شيئًا) ساقطة من (ز).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 210.

(3) في (ب): (يعطى).

(4) في (ز): (مواليهم).

(5) كلمة (فلا) ساقطة من (ز).

(6) كلمة (فيها) زيادة انفردت بها (ب).

(7) كلمتا (أو للموالي) يقابلهما في (ز): (وللموالي).

(8) قوله: (وقال محمد: قيل لأشهب... وللموالي دون الصلبية) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 239/11.

(9) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 319/17.

(10) في (ز): (أبعد).

(11) في (ع2): (ومولى).

(12) كلمة (في) ساقطة من (ب).

(13) عبارة (قال: لا، ليس لهما في ذلك شيء) يقابلها في (ز): (فقال لا شيء لهما من ذلك شيء).

وليس[1] يراد بذلك اليهود ولا النصارى[2] ولا المجوس ولا عبدة الأوثان، وإنما هو للفقراء والمساكين وابن السبيل من أهل الإسلام، لا من[3] أهل الشرك والكفر[4].

وقوله: (وَلَمْ يَلْزَمْ تَعْمِيمٌ) أي: إذا أوصى للقبيلة؛ كتميم أو لابن السبيل، فالقرينة العرفية دالة على أن الموصي لم يُرِد تعميم القبيلة بالعطاء؛ إذ لا يقدر على ذلك، وإنما يريد من حضر القسمة[5] منهم، فهو عموم أريد به الخصوص في "المدونة" في المسألة، وليس هو في "التهذيب" إن أوصى لقيس قسمت على الاجتهاد؛ لأنّا نعلم أنه لم[6] يرد أن يعمَّ قيسًا كلهم.

وقال أشهب: إذا أوصى لفخذ، أو لبطن، أو لقبيلة يحصون أو لا يحصون، ويعرفون أو لا يعرفون أو لبني فلان؛ فالثلث بينهم على قدر الحاجة، والذكور والإناث بقدرِ حاجتهم؛ لا على عدتهم[7].

وقوله: (كَغُزَاةٍ) أي: كما لا يلزم التعميم بالعطاء إن أوصى لقبيلة أو ابن سبيل؛ كذا[8] لا يلزم التعميم إن أوصى للغزاة[9]؛ لأنهم -أيضًا- ممَّا لا يحاط بهم، وإنما يعطى مَنْ حضر القسم منهم، وهذا الذي ذكر في الغزاة صحيحٌ، وإن لم أره لغير متبوعيه.

وقال في الوصايا الثاني من "المدونة": وإن كانت الوصية لقومٍ مجهولين لا

---

(1) في (ز): (ولا).

(2) كلمتا (ولا النصارى) يقابلهما في (ز): (والنصارى).

(3) كلمة (من) ساقطة من (ب).

(4) البيان والتحصيل، لابن رشد: 41/13.

(5) في (ز): (القسم).

(6) كلمة (لم) ساقطة من (ز).

(7) قول أشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 531/11.

(8) في (ز): (كذلك).

(9) في (ز): (لغزاة).

يعرف عددهم؛ لكثرتهم كبني تميم وبني زهرة أو للمساكين، فهذا[1] لم يرد قومًا بأعيانهم /؛ لأَنَّ ذلك لا يحصى ولا يعرف، فإنما يكون ذلك لمَنْ حضر القسم. [ز:794ب] اهـ[2].

وقوله: (وَاجْتَهَدَ) أي: واجتهد في إعطاء الوصية لمن حضر من هؤلاء الأصناف[3] على قدر الحاجة كما قدَّمنا عن أشهب[4].

وقوله: (كَزَيْدٍ مَعَهُمْ) يعني: إذا أوصى لزيد والفقراء[5]، أو نحوهم مما لا يحاط به؛ فإنه يقسم المال بين زيد، وذلك الصنف بالاجتهاد بحسب فقره.

قال في الوصايا الأول من "المدونة": وإن قال: ثلث مالي لفلان، وللمساكين أو في السبيل والفقراء واليتامى؛ قسم بينهم بالاجتهاد لا أثلاثًا، ولا أنصافًا[6]؛ لأن جمع المعلوم والمجهول في الصرف قرينة إرادة الموصي سد خلة الموصى له، والقسم على المجهول بالاجتهاد، فكذا على المعلوم الذي ضُمَّ معه.

وإذا علمت أن المراد بهذه الوصية ما ذكر؛ لم يعارض هذا الحكم مذهب ابن القاسم في موضحتي[7] العمد والخطأ المذكور في كتاب الصلح.

وذهب بعض مخالفي المذهب إلى أن لزيد النصف على ظاهر كلام الموصي، ولكون أهل المذهب لم يعتبروا تعيين زيد في هذه الصورة، وإنما جعلوه كواحد ممَّن ضُمَّ إليه لا يعطى إلا بالاجتهاد بحسب فقره؛ لزم من ذلك أن زيدًا المذكورَ إذا ماتَ قبل أن يقسم له من هذا المال شيء؛ لم يكن شيء لورثته، والشيء الموصى به للفقراء.

قال محمد: لأنه إنما يستحق بعد القسم ما يجتهد له فيه، وإلى هذا أشار بقوله:

---

(1) في (ع2) و(ب): (وهذا).

(2) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 208.

(3) في (ز): (الأنساب).

(4) كلمة (أشهب) يقابلها في (ز): (المدونة وأشهب).

(5) في (ز): (وللفقراء).

(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 208.

(7) في (ز): (موضحة).

(ولا شَيْءَ لِوارِثِهِ) أي: وارث زيد المذكور (قَبْلَ القَسْمِ) أي: إن مات زيد قبل القسم له مع من عطف عليه من المجهول.

قال بعضهم: وهذا يحسن إن كان زيد هذا فقيرًا، وأما إن كان غنيًّا، فينبغي أن يكون سهمه مملوكًا له[1] بموت الموصي إذا قَبِله هو قبْل أن يموت أو قبِله الورثة بعد موته[2].

قلتُ: وهو ظاهر، ولو كان له نصيب معين لكان لورثته، ولو قال: ثلثي لفلان وبني[3] فلان، ففلان كواحد منهم.

وقال ابن القاسم في "المدونة": إن[4] قال: لفلان وفلان فبينهما نصفان، وإن كان أحدهما غنيًّا والآخر فقيرًا، فإن مات أحدهما بعد موت الموصي ورث نصيبه ورثته، وإن مات قبله؛ فللباقي[5] نصف الثلث، ولا شيء لورثة[6] الآخر، ويرجع نصيبه إلى ورثة الموصي[7].

وَضُرِبَ لِمَجْهُولٍ فَأَكْثَرَ بِالثُّلُثِ، وهَلْ يُقْسَمُ عَلَى الحِصَّة كَالإِبَانَةِ؟ قَوْلَانِ[8]

يعني إذا أوصى بشيء مجهول لا يعلم مقداره إلا أنه يستغرق جميع[9] الثلث؛ بل جميع المال، كأن يقول: أخرجوا من مالي ما يوقد به مصباح في المسجد على الدَّوام، أو ما يشترى به كل يوم راوية ماء، أو يوصي بهما معا فيقول: افعلوا هذا، وهذا.

---

(1) كلمة (له) ساقطة من (ب).
(2) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 317/17.
(3) كلمة (وبني) يقابلها في (ز): (أو بني).
(4) كلمة (إن) ساقطة من (ز).
(5) في (ز): (فللموصي).
(6) في (ب): (لوارثه).
(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 210.
(8) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (عَلَى الحِصَصِ؟ قَوْلَانِ).
(9) كلمة (جميع) ساقطة من (ب).

قال المؤلف: فإنه يضرب للنوع الواحد من ذلك، أو أكثر من الواحد بالثلث.

وقوله: (ضُرِبَ لَهُ بِالثُّلثِ) يقتضي أن هناك وصايا معلومة أوصى بها، وبهذا النوع فما خرج للمعلومة أخذته، وما خرج لهذا النوع وُقِفَ له، وفعل منه ما أوصى به حتى يفرغ، وهذه مسألة "المدونة"، قال في "الكبرى": قلتُ: إن أوصى بوصايا وبعمارة مسجد؟

قال ابن القاسم: بلغني عن مالك فيمن قال: أوقدوا في هذا المسجد مصباحه وأوصى مع ذلك بوصايا؛ أنه يحاص في ثلث الميت للمسجد بقيمة الثلث، وللوصايا بما سمى لها، فما صار للمسجد وقف له، واستصبح به حتى ينجز، ونزلت فقال فيها مالك هذا، وهو قول أكثر الرواة.اهـ مختصرًا[1].

وإن لم يكن في الوصايا إلا المجهول، فإن كان نوعًا واحدًا؛ فله الثلث، وإن كان أكثر كما لو قال: أوقدوا مصباحًا، واسقوا راوية[2] وأعطوا كل يوم كذا وكذا رغيفًا؛ فالثلث لجميع تلك الأنواع، وهل يقسم على عددها جميع الثلث إن كانت مع غير معلوم، أو ما خرج لها منه في الحصاص إن كانت مع[3] معلوم؟

وهذا قول ابن الماجشون في "المجموعة" قال: يضرب للمجهولات كلها بالثلث، وكأنها صنف واحد، ولو لم يوص بغير المجهولات؛ قسم[4] الثلث على عددها، أو ينظر إلى قيمة الراوية في كل يوم مثلًا فيُقال: درهم وقيمة الزيت، فيقال: درهمان، وقيمة الخبز فيقال: ثلاثة، فيقسم الثلث، أو ما خرج منه في الحصاص لهذه الأنواع على قيمة ما يصرف[5] كل يوم منها / [ز:795/أ]، فيوقف له ويصرف[6] فيه حتى يفرغ، وهذا القول حكاه[7] ....

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 51/6.

(2) في (ب): (رواية).

(3) كلمة (مع) ساقطة من (ب).

(4) في (ب): (فعم).

(5) في (ز): (يضرب).

(6) في (ز): (ويضرب).

(7) في (ز): (حكاية).

ابن يونس عن بعض الفقهاء[1].

قال: وهو خلاف قول ابن الماجشون، وإلى هذا مال اللخمي، قال: وهو على القول بأن هذه الأنواع وصيَّة واحدة يضرب لها بالثلث[2].

وهذا[3] القول هو الذي صرَّح[4] المؤلف به، وإليه أشار بقوله: (**وَهَلْ يُقْسَمُ**)، أي: الذي يخرج من الضرب بالثلث للمجهول الواحد، أو الأكثر[5] على الحصَّة؛ أي: حصة قيمة[6] ما يخرج كل يوم من كل نوع على ما مثَّلنا به في الراوية[7] وغيرها.

وقوله: (**كَالإِبَانَةِ**): يعني: يقسم ذلك على قيمة ما يخرج كل يوم من كل نوع كما يقسم الثلث، أو ما يخرج[8] منه على ما كان من هذا النوع مبيّنًا فيه ما يخرج كل يوم، كما لو قال الموصي: أعطوا كل يوم درهمين لزيت المسجد، ودرهمًا للراوية وثلاثة للخبز؛ فإن الموصي في هذه الوصية أبان عن مقصده فيما يخرج كل يوم، ولا يقسم الثلث، أو ما خرج منه على عدد هذه الأنواع، وإنما يحاص لكل نوع بما سُمِّيَ له من العدد كل يوم.

ومما يدل على أن ما أبان فيه الموصي من[9] ما يخرج كل يوم ونحوه من العدد؛ أن بذلك العدد يضرب له ما نقله ابن يونس عن كتاب محمد، وأراه أشهب فيمن أوصى أن ينفق على فلان درهم كل شهر ويعتق، وجملان في السبيل، وأن يتصدق بدرهم كل شهر أنه يحاص لفلان بدرهم كل شهر مبلغ تعميره، وللعبد والفرس بقيمة وسط، وللصدقة بدرهم كل شهر بالثلث كله.

---

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 162/11 و163.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3633/7 و3634.

(3) في (ب): (وهو).

(4) ما يقابل كلمة (صرح) بياض في (ع2).

(5) كلمتا (أو الأكثر) يقابلهما في (ز): (والأكثر).

(6) كلمة (قيمة) زيادة انفردت بها (ب).

(7) في (ز): (المدونة) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(8) في (ز): (يخرج).

(9) في (ز): (على).

وإن قلتَ: (بالمال كله)[1] كان حسنًا، فإن خرج نصف وصاياهم أنفق على فلان نصف درهم كل شهر.

وأما الصدقة فيتصدق بالدرهم كل شهر؛ لأن تعجيل الصدقة أفضل، وإن لم يصر للعبد والفرس ما يشتريان به أُعِين به فيهما، وما ذكر أن فلانًا يعطى نصف درهم في الشهر إن خرج له نصف الوصية[2].

قال اللخمي: هو قول محمد وابن نافع في "المجموعة"، وقول[3] مطرف: يعطى الدرهم كل شهر.

وقال أصبغ: يدفع له ما صار له في الحصاص بتلًا؛ لأَنَّ الوصية حالت.

قال اللخمي: ينظر، فإن قَصَدَ الموصي التوسعة على الموصى له أعطي دينارًا، وإن قصد الرفق بالورثة؛ لئلا يبيعون شيئًا أعطي ما صار له في المحاصة، وإن أشكل الأمر؛ حمل على الظاهر أن الميت لم يرد تعجيل ذلك[4].

ولست على يقين في صحة لفظ[5] المؤلف على الحصة كالإبانة؛ لأني وجدته مصحَّفا، وما ذكرته أقرب ما يحاوَل[6] في تصحيحه، وفي كلامه حذف يقتضيه الكلام[7]، والتقدير: (وهل يقسم على الصحة كالإبانة[8]، أو على العدد قولان).

وقوله: (كَالإِبَانَةِ) مقصوده من التشبيه تصحيح القسم على الحصة لإفادة[9] الخلاف في الإبانة، ولا يبعد[10] جريان الخلاف مع الإبانة -أيضًا- وما ذكر المؤلف

---

(1) عبارة (وإن قلت: بالمال كله) ساقطة من (ز).

(2) انظر: الجامع، لابن يونس: 163/11.

(3) في (ز): (وقال).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3636/7 و3637.

(5) كلمتا (صحة لفظ) يقابلهما في (ز): (صحة أن لفظ).

(6) في (ع2) و(ب): (يحال).

(7) ما يقابل كلمة (الكلام) بياض في (ب).

(8) في (ز): (بالإبانة).

(9) كلمة (لإفادة) يقابلها في (ع2): (لا إفادة).

(10) في (ز): (ينفذ).

من أنه يضرب للمجهول بالثلث هو مذهب "المدونة" كما قدَّمنا.

وقال سحنون: إنه قول أكثر الرواة، ونبَّه بهذا على قول أشهب في كتاب ابن شعبان أنه يضرب له بجميع المال حكاه عنه القاضي في "التنبيهات"[1].

وحكاه ابن يونس عن ابن القرطي عن أشهب[2]، وذكره اللخمي، ولم يعزه[3].

ووجهه أنَّ هذه الوصية تستغرق جميع المال، فكأنها بجميعه.

ووجه الأول أن الميت[4] لا تصرف له إلا في الثلث، وعليهما إن أجاز الورثة أو منعوا وكثرة[5] ما ينوب في الحصاص وقلته، وعلى الثلث لو تعدد هذا النوع فهل يضرب للجميع بثلث واحد؛ لأنها وصية واحدة أو لكلٍّ بالثلث؛ لأنه لو انفرد لضرب له به؟ قولان كذا نقل بعضهم، ثم في قسم ما يخرج لهذه الأنواع على عددها، أو على قيمة ما يخرج كل وقت منها قولان.

ونصُّ هذه المسألة في الوصايا الثاني من "التهذيب": ومَنْ[6] أوصى بشيء يخرج كل يوم إلى غير أمد من وقيدٍ في مسجد، أو سقي ماء، أو لخبز كل يوم بكذا وكذا، أبدًا، وأوصى مع ذلك بوصايا؛ فإنه يحاص لهذا المجهول بالثلث وتوقف لذلك حصته.اهـ[7].

وَالمُوصَى بِشِرائِهِ لِلْعِتْقِ يُزادُ لِثُلُثِ قِيمَتِهِ، ثُمَّ اسْتُؤْنِيَ، ثَمَّ وُرِثَ

يعني أن من أوصى فقال: اشتروا عبد فلان وأعتقوه، وأبى ربه[8] أن يبيعَه بقيمته؛ فإنه يزاد على قيمته إلى مقدار ثلثها، فإن أبى بعد ذلك من بيعه استؤني لعله يبيعه، فإن

(1) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2569/5.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 163/11.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3634/7.

(4) في (ب): (الأول).

(5) كلمة (وكثرة) يقابلها في (ز): (أو كثرة).

(6) في (ز): (وقد).

(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 195/4.

(8) كلمة (ربه) يقابلها في (ب): (رب ربه).

أيسر منه رَجَعَ المال ميراثًا، وقول المؤلف: (لِثُلُثِ / قِيمَتِهِ) يعطي أن الذي يبذل [ز:795ب] لصاحب العبد قيمته، فإن أبى زِيد إلى ثلثها.

وعبارة "المدونة": يدفع له مثل ثمنه، وانظر هل هما مستويان، وأما قوله: (يُزادُ لثُلُثِها)، فمخالفٌ[1] لنصِّ الكبرى، فإنه قال في هذه المسائل: يزاد الثلث، وينقص الثلث، وهو صريح في الوصول إلى الثلث لكن ظاهره يبذل الثلث أولًا، وليس كذلك، وإنما هو بالتدريج.

ومثل هذا اختصرها أبو محمد واختصر البراذعي والتونسي وابن يونس واللخمي كلفظ المؤلف.

قال في "التهذيب": فإن أبى زِيد ما بينه وبين ثلث ثمنه[2]، وهذه العبارة أكثر تحريرًا في التدريج إلا أنها ليست بصريحة في إعطاء الثلث، وإنما زِيدَ على قيمته؛ لأَنَّ قصد الميت تكثير الثمن إن احتيج إليه كما أن قصدَه لو أوصى ببيعه تقليله، فينقض الثلث -أيضًا- إن لم يشترِ بالقيمة، وكان الزائد والناقص الثلث؛ لأَنَّه حد ما بين القليل والكثير.

وقال ابن وهب: يزاد في ثمن العبد إلى أن يبلغ ثلث الميت.

وقال أصبغ: إن قال: اشتروا عبد فلان بالغًا ما بلغ؛ فإني أستحسن قول ابن وهب[3].

وقوله: (ثُمَّ اسْتُؤْنِيَ) يعني: إن أبى ربه من بيعِه بعد الزيادة؛ استؤني بالثمن وزيادة ثلثه كذا فسر ما في الوصايا الأول من "المدونة"، وبدئ على الوصايا، فإن لم يبعه؛ رجع ميراثًا.

وفي الوصايا الثاني بعد الاستيناء[4] والإيأس، وروي عن مالك؛ يوقف الثمن ما رجي بيعه ما لم يفت بعتقٍ أو موت.

---

(1) في (ز): (مخالف).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 171/4 و172.

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 504/11.

(4) في (ز): (الاستثناء).

قال سحنون: وعليه أكثر الرواة.

واختلف هل هذا وفاق أو خلاف، وقال أشهب في كتاب محمد: إن أبى البيع فلا يستأنى.

وتردَّدوا في دخول الوصايا في هذا الثمن إن لم يتم البيع، وفي كلام بعضهم أن هذا كله مع تعيين السيد المشترى[1] منه، وتعيين العبد[2].

قلتُ: أما تعيين السيد فظاهرٌ، وأما تعيين العبد[3] ففيه نظر في إفادته، واختار أن لا يزاد في ثمنه إلا ما جرت العادة بالتغابن فيه.

قلتُ: وهو معنى ما حَوَّمُوا عليه، وأكثر ما قيل فيما يتغابن به الثلث.

وقال ابن القاسم: لا يعلم رب العبد بالوصية، وقال أشهب: يعلم.

وكذا اختُلِفَ إذا قال: بيعوا عبدي فلانًا من فلان، فإن لم يعين العبد ولا بائعه ولا مشتريه لم يعلم بالوصية[4].

وبِبَيْعٍ مِمَّنْ أَحَبَّ بَعْدَ النَّقْصِ كالإِبَايَةِ[5]، وَاشْتَرِ[6] لِفُلانٍ وأَبَى بُخْلًا بَطَلَتْ، ولِزِيادَةٍ فَلِلْمُوصَى لَهُ

(وبِبَيْعٍ) معطوف على (بِشِرائِهِ) أي: وإذا أوصى ببيعِ عبده ممَّن أحب؛ فإنه إن لم يوجد من يشتريه بمثل ثمنه ممن أحب العبد أن يباع منه؛ فإنه ينقص للمشتري من ثمنه إلى أن يبلغ بالنقص ثلث قيمته، فإن أبى أن يشتريه بثلثي قيمته، وهو معنى قوله

---

(1) كلمة (المشترى) ساقطة من (ز).

(2) من قوله: (وقال ابن وهب: يزاد) إلى قوله: (وتعيين العبد) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام: 330/17و 331.

(3) كلمة (العبد) ساقطة من (ز).

(4) عبارة (إذا قال: بيعوا...يعلم بالوصية) ساقطة من (ز).

من قوله: (وقال ابن القاسم: لا يعلم) إلى قوله: (مشتريه لم يعلم بالوصية) بنحوه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3550/7.

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (والإباية).

(6) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (واشتراء).

(بَعْدَ النَّقْصِ) وطلب أن ينقص له أكثر من ثلث قيمته؛ لم يلزم الورثة ذلك، ورجع العبد كله ميراثًا.

وقوله: (كالإِبايَةِ) يعني: كما يرجع العبد ميراثًا إن أبى من أحب العبد أن يشتريه شراءه، وامتنع من شرائه رأسًا لا بنقصٍ ولا بغيره، فإن العبد يرجع ميراثًا، ويحتمل أن يريد كالإباية من بيعه بعد الزيادة في مسألة الموصى بشرائه للعتق، وهي التي قبل هذه وهذا الشرح أرجح؛ لأنه يكون أحال على حكم مقدَّر[1]، والأول أرجح؛ لتضمنه مسألتين.

وقوله: (واشْتُرِي لِفُلانٍ) أي: وكما يرجع المال ميراثًا إن أوصى أن يشترى عبد فلان لفلان، وامتنع ربه من بيعه[2] بخلًا به.

وأما إن امتنع من بيعه؛ لزيادة في الثمن؛ فإنه يزاد على قيمته إلى مثل ثلثها، فإن أبى لأن يزاد أكثر من ذلك، فإنَّ المال لا يرجع ميراثًا ويخيَّر الورثة بين شرائه بما طلب ربه أو يدفعون القيمة، وثلثها للموصى له أن يشترى له العبد.

وهذا معنى قوله: (ولِزِيادَةٍ فَلِلْمُوصَى لَهُ) أي: لا يرجع الثمن وثلثه المبذول في العبد ميراثًا؛ بل يدفع ذلك المبذول للذي أوصى له بشراء العبد.

وما ذكره[3] المؤلف من رجوع المال ميراثًا بعد النقص في الموصى ببيعه ممن أحب فهو[4] مذهب غير ابن القاسم في "المدونة".

قال سحنون فيها: وروى غير واحد عن مالك في الذي يباع ممن أحب؛ أن الورثة إذا بذلوه[5] لمن أحبَّ بوضيعة الثلث، فلم يجدوا ممن يشتريه إلا بأقل؛ فليس عليهم غير ذلك.

يريد: ويرجع ميراثًا.

---

(1) في (ز): (مقرر).

(2) كلمتا (من بيعه) يقابلهما في (ب): (أن يبيعه).

(3) في (ع2): (ذكر).

(4) في (ب): (هو).

(5) في (ز): (بذلوا).

[ز:796/أ] قال ابن وهب: قال مالك: وذلك الأمر عندنا[1]، ومذهب ابن القاسم في / "المدونة" في المسألة أنه إن لم يوجد مَنْ يشتريه ممن أحب إلا بوضيعة أكثر من الثلث؛ فإن الورثة مخيَّرون بين بيعه بذلك، أو يعتقوا ثلث العبد فراعى ابن القاسم هنا أن القصد[2] نفع العبد، وراعى الغير اللفظ.

فرعٌ: قال أشهب: إن أبى مَنْ أحب أن يأخذه بوضيعة الثلث؛ فله أن ينتقل إلى غيره ممن أحب، وإلى ثالث، ما لم يطل ذلك حتى يضر بالورثة[3].

والذي ذكر من التفصيل في المشترى لفلان هو مذهب ابن القاسم.

وقال غيره -وهو أشهب-: إن امتنع من بيعه بُخلًا أو لزيادة؛ لم يلزم الورثة أكثر من زيادة ثلث الثمن، وليكن ثمنه موقوفًا حتى يُؤيَس من بيعه فيرجع ميراثًا، ولا شيء للموصى له؛ لأنه أوصى له برقبته لا بمال[4].

سحنون: وهذا أصح، ورأي ابن القاسم أن[5] قصدَه منفعة الموصى له بالعبد، فإذا تعذَّر أعطي الثمن الذي هو وسيلة إليه[6].

لا يقال: يلزم مثله إذا امتنع بخلًا؛ لأن هنا تعذر الوصول إلى الشيء الموصى به، فبطلت الوصية؛ إذ لا بد له؛ لتعينه.

وفي إبايته للزيادة الوصول إلى الموصى به مرجو، فيفعل بقدر الإمكان، فإن لم يكن هو؛ كان ما يتوصل به إليه، وهو الثمن.

وتأمل إعراب ألفاظه في هذا الفصل واستنباط هذه الأحكام منها، فإنها قلقة ووقع بعد الراء من اشترى صورة الياء، فيتوهم أن الفعل مبني للمفعول أو للفاعل[7]، وهو

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 172/4.

(2) في (ع2): (العبد) وما يقابله غير قطعيِّ القراءة في (ب).

(3) قول أشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 506/11 منسوبًا إليه.

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 172/4.

(5) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(6) من قوله: (وقال غيره -وهو أشهب-: إن امتنع) إلى قوله: (هو وسيلة إليه) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 77/11.

(7) عبارة (للمفعول أو للفاعل) يقابلها في (ع2): (للفاعل أو للمفعول) بتقديم وتأخير.

أبعد؛ إذ لا يصح عطفه على بيع ولا على (**كالإِبَايَةِ**)؛ فالصواب حذف تلك الياء على أنه فعل أمرٍ، وإن وصل به هاء ضمير العبد فحسن، وحينئذ يكون معطوفًا على الإباية، ولك أن تعطفه على (**بِبَيْعٍ**) وتقدر بعد قوله: (**بُخْلًا**) كذلك، أي: يرجع ميراثًا.

ولو قيل: على هذا التقدير: إنه مصدر معطوف على (**بِبَيْعٍ**) لكنَّ[1] الناسخ قصره لحنًا؛ لكان أحسن.

وبِبَيْعِهِ لِعِتْقٍ[2] نُقِّصَ ثُلُثُهُ، وإلا خُيِّرَ الوارِثُ فِي بَيْعِهِ أَوْ عِتْقِ ثُلُثِهِ أوِ القَضاءِ بِهِ لِفُلانٍ، فِي: «لَهُ»

يعني: وإن أوصى ببيع عبده ممَّن يعتقه، وأبى الذي يشتريه للعتق ألا ينقص؛ نقص لثلث[3] قيمته فإن اشتراه بذلك فواضحٌ، وإن لم يرد شراءه إلا بنقص أكثر.

وهذا معنى قوله: (**وإلا**) فإن الورثة لا يلزمهم ذلك، وخيروا بين بيعه بما طلب المشتري، أو يعتقوا من العبد ثلثه.

وقوله: (**أَوِ الْقَضَاءِ بِهِ لِفُلَانٍ، فِي: «لَهُ»**): يعني: إن أوصى أن يباع عبده من فلان، وأبى فلان أن يشتريَه إلا بنقص أكثر من الثلث؛ فإنَّ الورثة مخيَّرون بين بيعه بما أراد، أو القضاء لفلان به[4]، أي: بثلث العبد الذي يعتق في المسألة قبلها.

وقوله: (**فِي: «لَهُ»**) أي: فيما إذا أوصى أن يباع له، واللام للتعدية أي: منه، ولكن (**لَهُ**) أخصر.

قال في "التهذيب" في المسألة الأولى، وهذا مما لم يختلِف فيه قول مالك.

قال سحنون: وقد بينَّا هذا الأصلَ باختلاف الرواة قبل هذا[5].

وقال ابن يونس: قال ابن المواز: بل اختلف قوله بما هو أصوب، وبه أخذ أكثر أصحابه، فروى عنه أشهب في المبيع للعتق أو ممَّن أحبَّ إنه إن حمله الثلث ولم

---

(1) في (ع2) و(ب): (لكان).

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (للعتق).

(3) كلمتا (نقص لثلث) يقابلهما في (ز): (نقص له لثلث).

(4) كلمتا (لفلان به) يقابلهما في (ع2): (به لفلان)، بتقديم وتأخير.

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 173/4.

يجدوا بعد الاستيناء[1] من يأخذه بوضيعة ثلث الثمن؛ فلا شيء عليهم فيه.

وإن لم يحمله الثلث خُيِّروا بين بيعه بوضيعة ثلث ثمنه، أو عتق مبلغ ثلث الميت كله؛ لأنه يصير عتقًا مبدًّأ[2] على وصية لفلان هذا في المبيع رقبته، أو ممن أحبَّ، فإن بذلوه بوضيعة ثلث الثمن، فلم يجدوا من يبتاعه واستؤني به؛ فلا شيء عليهم فيه.

وفي "المجموعة" لأشهب إن قال: (بيعوه من فلان) ولم يقل: للعتق، ولم يبيعوه منه بثلثي ثمنه؛ لأنه لا يخرج من الثلث قطعوا له بثلث الميت، ولو بذلوه بوضيعة الثلث فأبى؛ سقطت الوصية، يعني: ويرجع ميراثًا.

وقال بعض القرويين: إن أوصى ببيعِ عبده من فلان جعل في الثلث قيمة رقبة العبد[3].

واختار[4] ابن عبد السلام قول ابن المواز: بما يوقف[5] عليه في كتابه[6].

وَبِعِتْقِ عَبْدٍ لا يَخْرُجُ مِنْ ثُلُثِ الحاضِرِ وُقِفَ إِنْ كَانَ لأَشْهُرٍ يَسِيرَةٍ، وَإِلا عُجِّلَ عِتْقُ ثُلُثِ الحاضِرِ، ثُمَّ تُمِّمَ مِنْهُ

[ز:796ب]

يعني: إن أوصى بعتق عبد له، وله مال حاضر وغائب ولا يخرج / العبد من ثلث الحاضر، ولو حضر الغائب لخرج العبد من ثلث الجميع، فإن كان اجتماع المال لأشهُرٍ يسيرة وقف العبد، ولم يعتق منه شيء حتى يعتق جميعه؛ إذ لا ضرر عليه في الإيقاف المدة اليسيرة مع ما يرجى من تكثير العتق، وإن كان لا يجتمع المال إلا لأشهر كثيرة، أو سنة كما حدَّ ابن المواز؛ فإنه يعجل من العبد عتق ما حمل ثلث

---

(1) في (ز): (الاستثناء).

(2) في (ز): (مبتدأ).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 78 وما بعدها.

(4) في (ب): (واختيار).

(5) في (ز): (توقف).

(6) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 333/17.

الحاضر؛ لأن في[1] وقفه لاجتماع المال ضررًا عليه؛ لطول المدة، ثم مهما قدم شيء من المال عتق من باقي[2] العبد مقدار ثلث ما حضر.

وقوله: (وإلَّا عُجِّلَ) هو في "المدونة" من تفسير سحنون لرواية ابن القاسم عن مالك، وإلا فمالك أطلَق الانتظار، ولم يقيِّده، على أن عبارة سحنون أخصر من هذه، فإن هذه[3] تقييدٌ بالأشهر الكثيرة خاصة، وهي بعض ما تضمنته عبارة سحنون كما أن قوله: (لِأَشْهُرٍ يَسِيرَةٍ) إنما هو مفهوم بعض تقييد سحنون، ولنذكر نصها لعله يتبيَّن الفرق بين العبارتين.

قال في "التهذيب" -وهو موافق "للأم"-: ومن أوصى بعتق عبده، وهو لا يخرج مما حضر، وله مال غائب يخرج منه، فإن العبد يوقَف لاجتماع المال، فإذا اجتمع قوم حينئذ في ثلثه، وليس له أن يقول: أعتقوا مني ثلث الحاضر الساعة.

قال سحنون: إلا أن يضر ذلك بالموصى له، وبالورثة فيما يفسر جميعه ويطول.اهـ[4].

وعليك التأمل في الفرق بين التعبيرين، فإن تتبعه[5] يطول، والمؤلف تبع في التعبير غيره كابن الحاجب، زاد في "الأم" أن العبد يقول محتجًا: نجزوا مني عتق ما حمل الثلث الآن، فإن[6] حضر شيء آخر استدركتم، وإلا فزت بما عتق مني، وفي تأخير عتقي تعريض لتقليل العتق؛ إذ قد يتلفُ المال[7].

هذا معنى ما قال، وعلى هذه[8] الحجة اعتمد أشهب فقال: يعجَّل عتقه في ثلث

---

(1) كلمتا (لأن في) ساقطتان من (ع2).

(2) كلمة (باقي) زيادة انفردت بها (ز).

(3) عبارة (في المدونة من تفسير...من هذه، فإن هذه) ساقطة من (ز).

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 196.

(5) في (ز): (عتقه).

(6) في (ز): (وإن).

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 6/ 12.

(8) كلمتا (وعلى هذه) يقابلهما في جميع النسخ المعتمدة في التحقيق: (وهذه) ولعل الصواب ما أثبتناه.

ما حضر، والعبد نفسه مما حضر ولو لم يحضر غيره؛ لعتق ثلثه ثم يتم مما يحضر مقدار ثلثه، والأكثر أن قول أشهب خلاف[1].

ونقل عياض عن أبي عمران أنه قال: يشبه أن يكون وفاقًا[2].

قال بعضهم -وهو بعيد-: ولعله أراد باتفاق القولين؛ أن الانتظار في البعيد الغيبة، والتعجيل في القريب الغيبة.

قلتُ: وادّعاء التفسير في قول أشهب من غير هذا التأويل أقرب، وعلى أن قول أشهب [مخالف][3] قال يحيى: هو القياس؛ لأن في وقف العبد ضررًا عليه، ولا نفع فيه للورثة.

وقال سحنون وغيره: لو صح قول أشهب لأخذ[4] الميت أكثر من الثلث؛ لأنه أعتق ثلث الحاضر، وباقي[5] العبد موقوف لا يتصرف فيه الورثة[6].

قلتُ: إنما يتم[7] هذا لو قال أشهب: (يوقف باقي العبد) ووجَّه اللخمي قول ابن القاسم بأن يقول الورثة: نحن شركاء الميت فيما خلف فليس له أن ينتفع منه بشيء دوننا، فيعتق ثلث الحاضر ويحال بيننا وبين التصرف بالبيع وغيره فيما رقَّ منه فإمَّا أن ننتفع جميعًا أو نمنع جميعًا.اهـ[8].

وهو قريب من اعتراض سحنون، وعبارة عبد الحق في هذا التوجيه: إن قال: لو عجلت، فإما أن يمكَّن الورثة من الانتفاع بما أخرجت الوصية، فيصيرون قد ورثوا

(1) قول أشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 423/11 منسوبًا إليه.

(2) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2571/5.

(3) ما بين المعكوفتين ساقط من جميع النسخ المعتمدة في التحقيق، وقد أتينا به من شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام.

(4) كلمة (لأخذ) يقابلها في (ز): (لا أخذ).

(5) كلمة (وباقي) يقابلها في (ع2): (وما في).

(6) من قوله: (وعلى أن قول) إلى قوله: (يتصرف فيه الورثة) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 329/17.

(7) في (ز): (يصح).

(8) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3651/7 و3652.

قبل إنفاذ الوصية، والله سبحانه بدَّأ الوصية أو يمنعوا، فيصيروا قد نفذت عليهم الوصية فيما حضر، ومنعوا منه، فكان الصواب الإيقاف؛ لاجتماع المال.

قلتُ: وما وجه به قول ابن القاسم في الإيقاف يعترض به[1] عليه في التعجيل إن كان[2] المال يطول، فهو مشترك الإلزام.

وَلَزِمَ إجازَةُ الوارِثِ بِمَرَضٍ لَمْ يَصِحَّ بَعْدَهُ؛ إلا لِتَبيُّنِ عُذْرٍ بِكَوْنِهِ فِي نَفَقَتِهِ أَوْ دَيْنِهِ أَوْ سُلْطانِهِ؛ إلا أَنْ يَحْلِفَ مَنْ يَجْهَلُ مِثْلُهُ أَنَّهُ جَهِلَ أَنَّ لَهُ الرَّدَّ؛ لا بِصِحَّةٍ، وَلَوْ بِكَسَفَرٍ

هذه المسألة كمسألة[3] إجازة الورثة ما لهم رده من الوصايا، وتكلمُوا من ذلك على مسألة المدونة، وهي إجازتهم لميتهم قبل موته وصيَّته بأكثر من الثلث.

قلتُ: وفي معنى ذلك إجازتهم وصيَّته لوارث، فإذا أوصى بأكثر من الثلث وهو مريض، فأجاز الورثة ذلك في ذلك المرض؛ لزمهم ذلك، ولا رجوع لهم فيما أجازوا إن مات من مرضه ذلك، ولم يصح بعده.

وظاهر عبارة المؤلف أن إجازتهم في المرض الذي لم يصح منه؛ تلزمهم، سواء تبرعوا بتلك الإجازة من غير أن يطلبهم فيها / [ز:797/أ]، أو بعد أن طلبهم، وهكذا[4] وقع في السؤال في "المدونة"، ولكنه لم يجب باللزوم إلا إن رجعوا[5] بعد استئذانهم[6].

وتعقَّبها عبد الحق على البراذعي، وعندي أن لفظ البراذعي ولفظ "الأم" سواء.

وقال عياض: وإن تبرعوا بذلك[7] قبل أن يطلبهم فذهب بعض الصقليين إلى أنه يجب أن يكون الجواب في الوجهين سواء؛ لأنهم يقولون: بادرنا بالإجازة؛ لتطيب

(1) كلمة (به) زيادة انفردت بها (ز).

(2) في (ز): (اجتماع).

(3) في (ز): (مسألة).

(4) في (ز): (وهذا).

(5) في (ب): (يرجعوا).

(6) كلمة (استئذانهم) يقابلها في (ب): (أن استأذنهم).

(7) في (ز): (ذلك).

نفسه وخشينا[1] منعه إن لم نبادره.

وذهب بعض القرويين إلى أنهم لا يرجعون فيما أجازوا قبل الاستئذان؛ كانوا في عياله أو لا، وإليه نحا التونسي وغيره[2].

قلتُ: وصرَّح اللخمي[3] به[4]، فإطلاق المؤلف مع الصقليين، والأظهر غيره، وكان من حقه إن لم يكن ظهر له ترجيح هذا أن يقول: (ويتبرع تأويلان)، فإن سكوت الإمام عن الجواب عن الإجازة تبرعًا وإجازته على[5] الاستئذان دليل توقفه.

ابن يونس عن ابن القاسم: فإن أذنوا في مرضه ثم صحَّ، وأقر وصيته ثم مرض لم يلزمهم الإذن؛ لأنه صح، واستغنى عن إذنهم؛ فلا يلزمهم حتى يأذنوا في المرضِ الثاني.

قال ابن كنانة: ولكن يحلفون ما سكتوا عن تغيير ذلك رضًا بهم[6].

وهذا الذي ذكر من لزوم هذه الإجازة الواقعة في مرض الموصي، وقبل موته هو مذهب "المدونة" و"الموطأ"، ومشهور المذهب.

وقال الأئمة الثلاثة في آخرين: إنها لا تلزم؛ لأنها[7] عطية مال قبل وجوبه لهم.

قال بعض الشيوخ: وهو الأظهر.

وقال عبد الملك في مريض باع عبدًا بأقل من قيمته بأمر بين: لا إجازة للورثة قبل الموت؛ إذ لعل غيرهم يرثه[8]، ونقل عن عبد الوهاب أن لزوم الإجازة للورثة إنما هو في المرض المخوف[9].

---

(1) في (ب): (وخشيت).

(2) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2584/5.

(3) في (ب): (المؤلف).

(4) انظر: التبصرة للخمي (بتحقيقنا): 3695/7.

(5) كلمتا (وإجازته على) يقابلهما في (ز): (وإجابته عن).

(6) الجامع لابن يونس (بتحقيقنا): 250/11.

(7) في (ب) و(ع2): (لأنه).

(8) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 308/17و 309.

(9) من قوله: (وقال الأئمة الثلاثة في آخرين) إلى قوله: (في المرض المخوف) بنحوه في المنتقى، =

قلتُ: ففي[1] لزومها في المرض على هذا ثلاثة أقوال، يفصِّل الثالث بين المخوف وغيره.

وقوله: (**إلا لِتبيُّنِ عُذْرٍ**) مستثنى من اللزوم، أي: تلزم المجيز المذكور إجازته؛ إلا أن يثبت أن له عذرًا منعه من ردِّها حال حياته بكون المجيز كان في نفقة الميت، فيخاف إن منع قطع عنه النفقة، أو كونه مديانًا للميت، فيخاف إن منع التضييق عليه بالمطالبة، أو كون الميت ذا سلطان[2] على المجيز يتخوف من معارضته الإذاية، ففي هذه الوجوه ونحوها يكون للمجيز الرجوع في إجازته.

وهذه الأعذار ذكرها في "المدونة" مبينة، وفصَّل في المجيزين -أيضًا- فراجعها وكلام الشيوخ عليها، فإن الإطالة منعت من ذكر ذلك هنا.

قال بعضهم: وغاية هذه الأعذار إكراه بالمال، وقد تقرر أن في اعتباره، وإن كان محققًا خلاف.

قلتُ: قد يظهر هذا إلا في ذي السلطان، فإنه[3] إكراه بغير المال؛ بل وكذلك الفقير الذي يخاف إن منع أضرَّ به في رفقة، فإنه كالإكراه بالضرب أو أشد، فهو من الإيلام البدني، وهل يستوي في قبول العذر المتبرع[4] بالإجازة، ومن سلبت منه، أو يعذر الثاني خاصة ففيه كلام.

وقوله: (**إلا أَنْ...**) إلى قوله: (**لَهُ الرَّدّ**) هذا استثناء آخر من المستثنى منه، أي: وكذلك تلزم الإجازة إن انتفت الأعذار المذكورة؛ إلا أن يدَّعي المجيز الذي ليس له عذر من الأعذار المذكورة أنه ما كان يعلم أن له رد الوصية شرعًا، وأنه جاهل بهذا الحكم، وهذا المدَّعي مع ذلك ممَّن يظن به جهل هذا الحكم؛ فإنه يحلفُ على أنه جَهِلَ أن له رد الوصية كما ادَّعى، ويكون له الرجوع بعد الإجازة.

= للباجي: 142/8.

(1) في (ز): (يعني).

(2) في (ع2) و(ب): (السلطان).

(3) كلمة (فإنه) يقابلها في (ز): (في أنه).

(4) في (ع2): (المتبوع).

فـ(مَنْ) فاعل (يَحْلِفَ) و(مِثْلُهُ) يصح رفعه على أنه فاعل (يَجْهَلُ)، وعائد من المخفوض بـ(مِثْل) ومفعول (يَجْهَلُ) محذوف أي: هذا الحكم.

ولا يقال: يجعل (يَجْهَلُ) كاللازم، ولا يعلق بمفعول خاص، أي: من[1] هو من أهل الجهل؛ لأنا نقول: تقدير حذف المفعول أولى؛ لأنا لا نشترط ظن الجهل به في كل شيء؛ بل في هذا الحكم الخاص.

ويجوز نصب(مِثْل) على أنه مفعول (يَجْهَلُ)، والمخفوض به عائد على حكم رد الوصية، وفاعل (يَجْهَلُ) ضمير (عَلَى مَنْ)، وأنه منصوب بـ(يَحْلِفَ) على تقدير سقوط (على) ويجوز في العربية كسر (إِنَّ له).

وأما(أَنَّ لَهُ) فمفعول بـ(يَجْهَلُ)، ولو قال المؤلف بعد قوله: (سُلْطَانِهِ): (أو بظن جهل؛ رد وحلف) لكان أخصر[2] وأخلص من شعب تكرار الاستثناء.

ثم هذا الحكم في عذر من يظن جهله نصَّ عليه ابن يونس في موضعين في الوصايا الثاني في الورثة: قال في "المجموعة"، وكتاب محمد: أشهب عن مالك في امرأة أوصت إلى بعض ورثتها، وقال الزوج: كنت كاتب الصحيفة ولا[3] علمت أنه لا وصية لوارث، قال: إذا حلف أنه ما علم؛ لم يلزمه ذلك[4].

وفي الوصايا الثالث في الغرماء، قال من "المدونة": ابن القاسم: إن أوصى بجميع ماله، وليس له إلا وارث واحد مديان، وأجاز؛ فلغرمائه رد الثلثين وأخذه في دَيْنهم.

قال أشهب في "المجموعة": لأنه وهب الثلثين للموصى له، وهي جائزة[5] أبدًا حتى يردها الغرماء، فإن علمُوا فلم يردُّوا؛ فلا رد لهم بعد ذلك، محمد: وقاله ابن القاسم، وأشهب.

---

(1) كلمة (من) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (أخص).

(3) في (ز): (وما).

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **186/11**.

(5) في (ع2) و(ب): (جارية)، وما أثبتناه موفق لما في جامع ابن يونس.

محمد: وإن كان منهم من يجهل أن له رد ذلك؛ فله الرد إذا حلف مع معرفة الناس أن مثله يجهل ذلك[1]، وانظر قوله: (مع معرفة الناس) إنما ذكَره في الغرماء لا في الورثة كما ذكر المؤلف، ومن تبعه[2] المؤلف كابن الحاجب، فيحتمل أنهما فهما أن إطلاقه في الورثة مقيد بهذا، وهو ظاهر، ويحتمل أن يفرق بوجه ضعيف.

وفي كتاب الصدقة والهبة من "النوادر" عن "العتبية": قال عيسى عن ابن القاسم فيمن تصدَّق على ابنه الصغير بدراهم، وعمل له فيها، فمات وهي بيده، قال: هي باطل.

قيل: فإن أنفذها له الورثة ثم رجعوا فيها؟ قال: اختلف الناس في ذلك، وأنا أرى أن يحلفوا إن كانوا ممن يجهل ذلك أنهم ما أنفذوا ذلك إلا ظنًّا أن[3] ذلك يلزمهم، ويرجعون في ذلك.اهـ[4].

ونقل مثل هذا -أيضًا- عن ابن القاسم في المسألة بعينها عن كتاب ابن المواز، وقال بعضهم: هذه مسألة مختلف في أصلها فمن دفع شيئًا يظن، أو يعلم أنه يلزمه، ثم تبين أنه لا يلزمه، فقيل: يعذر بالجهل، وقيل: لا، وعلى أنه يعذر قيل: يصدَّق، وقيل: لا، وعلى أنه يصدق، قيل: بيمين وقيل: بغير يمين[5].

قلتُ: وفي كتاب الصلح من "المدونة" ما يدل على تصديقه، قال في القاتل خطأ يصالح على مال ويدفع نجمًا منه، ثم يقول: ظننت أن الدية تلزمني: إنه يرد إليه ما قبض منه إذا كان يجهل ذلك[6].

وبالجملة فالمسألة من جهل الحكم، والمذهب مختلف في العذر به، والمشهور في غير مسألة أنه لا يعذر به.

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 251/11 و252.

(2) في (ع2) و(ب): (يتبعه).

(3) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 12/ 163.

(5) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 310/17.

(6) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 3/ 198.

ومن الأعذار التي لا تقبل مسألة الوصايا الثاني من "المدونة" فيمن أوصت لبعض ورثتها بوصية، وفي السبيل بأخرى فأجاز الزوج، ثم قال: إنما أجزتُ؛ رجاء أن يعطوني الوصية التي في السبيل لأنه غاز؛ فليس ذلك له ويلزمه ما أجاز[1].

لا بِصِحَّةٍ ولَوْ لِكَسَفَرٍ

يعني: ولا تلزم[2] الورثة إجازتهم ما أوصى به موروثهم[3] لوارث أو لغيره بزائد[4] على الثلث، وكانت الوصية والإجازة معًا[5] في حال الصحة.

وقوله: (ولَوْ لِكَسَفَرٍ): أي: إذا كانت إجازتهم في حال صحة الموصي؛ فإنها لا تلزم، ولو نزل بالموصي سبب من أسباب الوصية؛ كوصيته عند سفره، أو غزوه وإلى الغزو أشار بالتشبيه.

وإنما غيَّ بهذا؛ لئلا يقال: إنما لم تلزمهم إجازة الصحة من غير سبب الوصية؛ لأنهم أعطوا شيئًا قبل وجوبه، وقبل جريان سببه، وأما لو أعطوه بعد جريان السبب؛ للزم مراعاة السبب، فنفى هذا التوهم.

أما الحكم الأول، ففي "العتبية" و"المجموعة" -وهو في "الموطأ"- قال مالك: إذا أذن الورثة للصحيح أن يوصي بأكثر من ثلثه؛ لم يلزمهم ذلك إن مات؛ لأنهم أذنوا له في وقت لا منع لهم[6]، وهذا هو المشهور.

وروي عن مالك وربيعة والزهري والحسن لزوم ذلك، ومثله في كتاب محمد فيمن قال: (ما أرِث من فلان صدقة عليك) وفلان صحيح؛ يلزمه[7] إن كان في غير يمين.

---

(1) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 198.

(2) في (ز): (يلزم).

(3) في (ز): (مورثهم).

(4) كلمة (بزائد) ساقطة من (ز).

(5) كلمة (معًا) ساقطة من (ز).

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 370، وما نسبه للموطأ فهو في موطأ مالك: 4/1111، وما نسبه للعتبية فهو في البيان والتحصيل، لابن رشد: 13/216.

(7) في (ز): (للزمه).

قال اللخمي: وهو أقيس؛ لأنه التزمه بشرط الملك كمن تصدَّق بما يملك إلى أجل في بلد سماه أو بعتق ذلك، أو بطلاق ما يتزوج فيه[1].

قال ابن الحاج: وعلى ما في "الموطأ" لو أوصى فلم يقبل الموصى له في صحة الموصي، وردَّ ثم قبل بعد موته لكان له ذلك؛ لأن الوصية لم تجب إلا بعد الموت[2].

قلتُ: ولا خصوصية لهذا الإلزام[3] بهذه المسألة؛ بل هو وارد على ما أصَّلوه من أن قبول الموصى له المعيَّن للوصيَّة هو شرط بعد الموت لا قبله؛ فهو مشترك الإلزام[4].

وأما الثاني /، وهو إجازتهم في الصحة[5] مع سبب، فالذي ذكر المؤلف من عدم لزومها، هو قول ابن وهب الأخير وقول مالك وابن القاسم. [ز:797ب]

وأَوَّل قول ابن وهب: إنها لازمة، قال مالك في "العتبية": من أذن له ورثته عند سفر، أو غزو أن يوصي بأكثر من ثلثه ثم مات؛ لزمهم كالمريض، وقاله ابن القاسم.

قال أصبغ: وقال لي ابن وهب كنت أقول هذا، ثم رجعت إلى أن لا يلزمهم؛ لأنه صحيح[6].

ونقل بعضهم عن أصبغ أنه قال: قول ابن وهب الأخير هو الصواب[7]، ونقل اللخمي عدم اللزوم عند[8] السفر عن محمد[9].

---

(1) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3696/7.

(2) من قوله: (أذن الورثة للصحيح) إلى قوله: (لم تجب إلا بعد الموت) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 307/11.

(3) في (ز): (الالتزام).

(4) في (ز): (الالتزام).

(5) كلمتا (في الصحة) ساقطتان من (ب).

(6) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 475/15و 476.

(7) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 190/11.

(8) عبارة (ثم رجعت إلى أن لا يلزمهم... عدم اللزوم عند) ساقطة من (ز).

(9) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3696/7.

قلتُ: ولم يظهر لي دليل قوي لاختيار المؤلف الفتيا بقول ابن وهب؛ إلا أن يكون اعتمد قول ابن عبد السلام: وإذا اختلف في المريض فأحرى الصحيح[1]، وحينئذ فللمانع أن يمنع الأحروية؛ لتساوي المرض والسفر في كون كل منهما سببًا للوصية، فإذا كان اللزوم هو المشهور مع المرض[2]؛ فليكن كذلك مع السفر لا سيما وقائله مالك وابن القاسم فأين العدول عنهما، وهما المرءان.

وضابط هذا الفصل: إنهم[3] إن أجازوا في الصحة كان لهم الرجوع، وقول ابن راشد: (بلا خلاف) ليس كذلك كما رأيت.

وكذا إن أجازوا في مرض ثم صح[4]، وإن أجازوا بعد الموت لم يرجعوا، وسواء في الوجهين تبرعوا بالإجازة أو سألوها، وإن أجازوا في المرض فالبائن الرشيد؛ لا رجوع له، والسفيه لا إذن له، والرشيد في عياله إن استأذنه؛ فله الرجوع.

قال بعضهم: قولًا واحدًا، وإن تبرع فقولان، وإن أجازوا في السفر، فقيل: كالمرض، وقيل: كالصحة[5].

وَالوارِثُ يَصِيرُ غَيْرَ وَارِثٍ وَعَكْسُهُ المُعْتَبَرُ مَآلُهُ وَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ

يعني أنَّ من أوصى لبعض ورثته كمن أوصى لأخ له يرثه[6]، فلم يمت الموصي حتى حدث له ولد يحجب[7] عمه عن الميراث، فصار الأخ بعد ذلك غير وارث وعكسه، أي: إذا أوصى لغير وارث كمن أوصى لأخ له لا يرثه؛ لأن للموصي ولدًا يحجبه، ثم مات الولد قبل موت أبيه، فصار الأخ حينئذ وارثًا، فإنَّ[8] المعتبر في

---

(1) شرح ابن عبد السلام على جامع الأمهات (بتحقيقنا): 308/17.

(2) كلمتا (مع المرض) ساقطتان من (ز).

(3) في (ز): (إنهما).

(4) كلمتا (ثم صح) يقابلهما في (ز): (قد يصح).

(5) من قوله: (وكذا إن أجازوا) إلى قوله: (كالمرض، وقيل: كالصحة) بنحوه في نوازل البرزلي: 64/5.

(6) في (ب): (يرث).

(7) كلمتا (ولد يحجب) يقابلهما في (ب): (ولد ولم يحجب).

(8) كلمة (فإن) ساقطة من (ز).

الصورتين المآل، أي: ما آل إليه أمر الموصى له، فإن آل أمره إلى أنه لا يرث كما في الصورة الأولى؛ فالوصية له[1] صحيحة، وإن آل أمره إلى أنه يرث كمن في صورة العكس؛ فالوصية له باطلة.

وقوله: (ولَوْ لَمْ يَعْلَمْ) فاعل (يَعْلَمْ) (الموصي) وظاهره: أنه أراد أن[2] العبرة في صحة الوصية، وبطلانها إنما هي بالمآل، وأن يعلم الموصي الحال[3] التي كان[4] عليها الموصى له حين الوصية، وما آل إليه أمره في الصورتين جميعًا.

وحاصله أن علمه بحاله أولًا، وما آل إليه أمره[5] ثانيًا، وعدم علمه بذلك سواء في الصورتين، ولا يحتاج إلى هذا الإغياء إلا[6] في الصورة الأولى خاصة، وباعتبار[7] المآل خاصة؛ لئلا يقال: إذا علم حين أوصى أنه وارث، فقد أراد إبطال الوصية، فإذا صار غير وارث ولم يعلم؛ فهو على حاله من استصحاب إبطالها؛ فلا تصح له إلا إذا علم بما انتقلت إليه حاله فنفى ذلك، فقال: (ولَوْ لَمْ يَعْلَمْ) ولا معنى لهذا الإغياء في الصورة الثانية لا حال الوصية، ولا حال المآل؛ إذ لا فائدة له، فكان من حق المؤلف أن يقدم، (ولَوْ لَمْ يَعْلَمْ) على قوله: (وعَكْسُهُ) ثم هذا الذي ذكر من[8] أن الوصية تصح إذا صار غير وارث، وإن لم يعلم الموصي هو مذهب أشهب.

وأما ابن القاسم اشترَط في صحتها علمه بصيرورته غير وارث.

قال في "التهذيب": ومن أوصى لوارث، لم تجز وصيته، وإن أوصى له ثم حدث من يحجبه، وعلم به؛ جازت إن مات؛ لأنَّ تركه لها بعد علمه بمن يحجبه

---

(1) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(2) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(3) في (ز): (الحالة).

(4) كلمة (كان) ساقطة من (ز).

(5) عبارة (في الصورتين جميعًا، وحاصله أن علمه بحاله أولًا، وما آل إليه أمره) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(6) كلمة (إلا) ساقطة من (ز).

(7) في (ع2): (واعتبار).

(8) كلمة (من) ساقطة من (ز).

إجازة لها.

وقال أشهب: تجوز، علم بمن[1] يحجبه أم لا.اهـ[2].

وقوله: (وعلم بها) وكذا قوله: (بعد علمه)، وإن لم يقع في الكبرى؛ لكن على ذلك اختصرها المختصرون، وهو مفهوم من قوله في الأم: لأنه قد تركها بعد ما ولد له، فصار مجيزًا لها[3]؛ لكن المؤلف لعله اعتمد قول اللخمي في قول أشهب: إنه أصوب؛ لأنَّ الميت رغب أن تكون له الوصية والميراث، فإذا سقط الميراث كان أبين في أنه يمضيها له[4].

قلتُ: بل لو قلب هذا، وقيل: إنه حين أوصى له علم ببطلان الوصية، ولو حكمًا، فإذا لم يعلم بما آلت إليه الحال؛ فهو على حكم إبطالها فلا يكون له شيء؛ لكان أصوب، فالأولى الفتيا بمذهب ابن القاسم، والمسائل تشهد له، وله في "العتبية" -أيضًا-[5] مثل هذا فيمن أوصت لزوجها، ثم طلقها ثم ماتت إن علمت به جازت[6] الوصية، وإلا فلا[7].

قال: لأنها تظن يوم أوصت أنه وارثها /. [ز:798/أ]

قلتُ: وهذا التعليل هو الذي بسطناه، وأجازها سحنون وأشهب وابن كنانة وابن نافع وصحَّح[8] ابن رشد كلام ابن القاسم وضعَّف حجته.

قال: ولو علل بأنها أوصت له لمودَّة الزوجية، ولو علمت أنه يطلقها ما أوصت له لكان أولى.

---

(1) في (ب): (من).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4 /186و 187.

(3) المدونة (السعادة/صادر): 36/6.

(4) انظر: التبصرة للخمي (بتحقيقنا): 3598/7.

(5) عبارة (في العتبية أيضًا) يقابلها في (ب): (أيضًا في العتبية)، بتقديم وتأخير.

(6) كلمتا (به جازت) يقابلهما في (ز): (به لأنه جازت).

(7) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 250/13.

(8) كلمة (وصحح) ساقطة من (ز).

قلتُ: بل هذا تعليل آخر؛ إلا أنه[1] عام يتناول ما إذا قتل الموصى له الموصي، فالذي ذكر ابن القاسم أولى؛ لأنه أخص بالمسألة، وصحَّح ابن رشد مذهب الجماعة في مسألة "المدونة" فيمن أوصى لامرأة ثم تزوجها، ولعله مما اعتمد[2] المؤلف في الفتيا به.

وقال في "المدونة" في المسألة الثانية: إن أوصى في صحته لامرأة، ثم تزوجها، ثم مات بطلت الوصية.

ومن "المجموعة": ولو أقرَّ لها بدين لزمه كإقراره لوارث.

قال ابن يونس: والفرق أن الإقرار وقع في وقتٍ جائز فلا يراعى ما آل إليه، والوصية إنما تصح بعد الموت؛ فالمعتبر حال الموصى له حينئذ[3] ثم ذكر فروعًا من هذا الباب وهي[4] كثيرة.

وَاجْتَهَدَ فِي ثَمَنِ مُشْتَرًى لِظِهارٍ أَوْ تَطَوُّعٍ بِقَدْرِ المالِ، فَإِنْ سَمَّى فِي تَطَوُّعٍ يَسِيرًا أَوْ أَقَلَّ[5] الثُّلُثُ شُورِكَ بِهِ فِي عَبْدٍ، وَإِلاَّ فَآخِرُ نَجْمِ مُكَاتَبٍ، وَإِنْ عَتَقَ فَظَهَرَ دَيْنٌ يَرُدُّهُ أَوْ بَعْضَهُ رُقَّ الْمُقَابِلُ، وَإِنْ ماتَ بَعْدَ اشْتِرائِهِ، وَلَمْ يُعْتَقِ اشْتُرِيَ غَيْرُهُ لِمَبْلَغِ الثُّلُثِ

هذا كله كلام ابن القاسم في الوصايا الأول من "المدونة"، وفي غير "المدونة"، ويعني: أن من أوصى بشراء عبد، فيعتق عن[6] ظهاره، أو تطوعًا ولم يسم ثمنًا، فإنه يجتهد في قدر المال المخرج لذلك من ثلث الميت.

قال ابن القاسم: وليس من ترك مائة كمن ترك ألفًا[7]، وإليه أشار المؤلف،

(1) كلمتا (إلا أنه) يقابلهما في (ز): (لأنه).

(2) في (ز): (اعتمده).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 134/11.

(4) كلمة (وهي) ساقطة من (ز).

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (قل).

(6) في (ع2): (على).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 6/6.

بقوله: (بقدر المال)، وهذا الذي ذكر من العرف المرجوع إليه في الوصايا.

وفي كتاب محمد: وبه يحاص، وقال أشهب: بل بقيمة رقبة وسط، ولا ينظر إلى المال.

قال: وأما إذا أوصى بنسمة ولم يسمّ الثمن، فيخرج رقبة وسط في الواجب وغيره، ويحاص به أهل الوصايا، وهذا الاستحسان والقياس أن يحاص بقيمة أدنى ما يجزئ في الظهار والقتل، والوسط أحب إليَّ، كمن تزوج على خادم[1].

وقال اللخمي: الوسط[2] حسن مع عدم الوصايا، ومعها في ضيق الثلث أدنى الرقاب كالمال القليل؛ للعلم بأن الميت يقصد إنفاذ جملة وصاياه، فإذا علم أن المال لا يسع الأعلى والأوسط، رجع إلى الأدنى إلا الرضيع والمعيب؛ لأن الميت لا يقصدهما[3].

وقوله: (فَإِنْ سَمَّى...) إلى قوله: (مُكَاتَبٍ) يعني: فإن سمَّى الموصي الرقبة التي أوصى أن تشترى وتعتق في التطوع عددًا يسيرًا؛ بحيث لا يحمل[4] الرقبة، أو أوصى بثلثه كله لذلك، وكان الثلث قليلًا لا يحملها -أيضًا-، فإنه يشارك بذلك العدد، أو الثلث في عبد يشترى ويعتق، فإن لم يوجد ذلك أُعين به مكاتب في آخر نجومه، وذلك كله؛ ليحصل غرض الموصي من العتق بقدر الإمكان، ولذا خصَّ آخر نجوم المكاتب؛ لأنه لو أعين به في أولها، أو وسطها قد لا تكون له فائدة؛ لاحتمال أن يعجز فيرجع رقيقًا، ويأخذ السيد ذلك الذي أعين به، وليس غرض الموصي به إلا العتق.

وقوله: (فِي تَطَوُّعٍ) ليس هو في الأم، ولا في "التهذيب" لكن على ذلك اختصرها ابن يونس[5] وغيره، وهو كلام لا يليق إلا بالتطوع؛ لأنَّ الواجب لا يشترك فيه.

وقال بعضهم: ما لا يبلغ رقبة في الواجب يشترى به طعامًا ويطعم.

---

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 75/11.

(2) في (ز): (الأوسط).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3543/7.

(4) في (ب): (يجعل).

(5) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 75/11.

قلتُ: وفيه نظر؛ لأنه تقدَّم أن الكفارات والزكوات[1] لا تخرج عن الميت إلا إن أوصى بها[2]، وهو إذًا لم يوص إلا بالعتق ينبغي أن يقتصر عليه ولا يتعدى.

وقوله: (فَآخِرٌ) الأظهر في إعرابه أن يكون خبر مبتدأ محذوف، أي: وصرفه آخر.

وقوله: (إِنْ عُتِقَ) إلى قوله: (المُقَابِلُ) يعني: إن اشترى العبد الموصى بشرائه في جميع الصور المتقدمة وعتق، ثم ظهر دَيْن على الميت، فإن كان يستغرق العبد كله؛ رد العتق ورقّ جميعه، وإن كان يستغرق بعض العبد؛ ردَّ ذلك البعض وعتق[3] مما بقي مقدار ثلث الميت، فقول المؤلف: (ردَّ المقابل) يحتمل أن يكون شاملًا لرد جميع العبد؛ لأنه إذا كان الدين يغترقه، فقد قابله ولرد[4] بعضه.

ويحتمل أن يكون قوله: (رد المقابل) خاصَّة لاستغراق بعضه، وهو أظهر ويكون في كلامه حذف تقديره: رقَّ كله أو بعضه رق المقابل.

وما ذكرنا أن كلامه يتناول جميع الصور المتقدمة هو الظاهر لفظًا وحكمًا[5] إلا أنه فرضها في "المدونة" فيما إذا / سمَّى ثمنًا فيه كفاف الثلث، فاشترى وعتق، ثم لحق دين ولا فرق. [ز:798ب]

وقوله: (رُقَّ المُقَابِلُ) وكذا قول ابن الحاجب: (فإن[6] لم يغترق فبحسابه)[7] ظاهر في أنه لا يرق من العبد إلا مقدار الدين، وما لم يقابل الدين لا يرق؛ بل يبقى على عتقه.

وظاهر "المدونة" أو هو نص أنه يرق كله حتى يقضي الدين، وحينئذ يعتق مما[8] بقي منه محمل الثلث ما بقي من مال الميت وهذا أولى؛ للإجماع على أن

---

(1) في (ع2): (الزكاة).

(2) انظر النص المحقق: 10/ 46.

(3) كلمة (وعتق) زيادة انفردت بها (ز).

(4) في (ز): (ويرد).

(5) عبارة (تقديره: رقّ كله... لفظًا وحكمًا) يقابلها في (ز): (تقدم حكمًا).

(6) في (ب): (وإن).

(7) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 6/806.

(8) في (ع2): (ما).

الوصية بعد الدين، ولأنه لا يعتق ما فضل عن الدين كله كما هو ظاهر كلامه؛ بل ما حمل الثلث مما بقي بعد الدين، ولم يذكر المؤلف نفي الضمان عن الموصي[1] إذا أعتق ولم يعلم بالدين، وذكره في "المدونة"، فقال: لا[2] يضمن الموصي إذا لم يعلم[3] بالدين[4].

قال اللخمي: وقال في كتاب محمد: يمضى العتق ويغرم الموصي[5].

قال: والأول أحسن؛ لأنه وكيل، ولم يعتق عن نفسه، ولم يكن عليه سوى ما فَعَل[6].

وفي "الواضحة": إن علم الوصي وله مال؛ ضَمِن، وإن لم يعلم أو علم وهو عديم؛ لم[7] يضمن، لكن يرد العتق حتى يقضي الدين.

وفيها أيضًا: إن أعتق يهوديًا أو نصرانيًّا ضمن، وإن أعتق معيبًا لا يجزئ في الواجب؛ لم يضمن حتى ينص الميت على العتق الواجب؛ فيضمن عمدًا كان أو خطأ[8].

ولم يرفع عن الوصي الضمان في الوصايا الثاني من "المدونة"؛ إلا إذا اجتهد، والظاهر أنه مقيد لما وقع هنا قال هناك: إذا أوصى أن يحج عنه، فاستأجر عبدًا أو صبيًّا ضمن؛ إذ لا حج عليهم، ولو ظن[9] حرية العبد، وقد اجتهد ولم يعلم؛ لم

---

(1) في (ز): (الوصي).

(2) في (ب): (ولا).

(3) كلمة (يعلم) ساقطة من (ب).

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 171/4.

(5) في (ز): (الوصي).

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3544/7.

(7) في (ز): (ولم).

(8) لم أقف عليه في الواضحة ولكن نقله بنصِّه وعزاه إليه ابن عبد السلام في شرح جامع الأمهات (بتحقيقنا): 336/17و 337.

(9) في (ز): (ضمن).

يضمن، وقال غيره: لا يرفع[1] جهله ضمانه [2].

وقوله: (وإِنْ ماتَ...) إلى آخره يعني: إن اشترى العبد الموصى باشترائه؛ ليعتق ثم مات بعد الشراء، وقبل أن يعتق؛ فإنه مات رقيقًا، والوصية باقية لم تخرج، وليس بنفس شرائه يعتق؛ بل لا بد من إنشاء العتق فيه، وأحكامه أحكام عبد حتَّى يعتق كلٌّ[3] ذكر في "المدونة"، وقال: لو قتله رجلٌ قبل أن يعتق؛ لغرم قيمته عبدًا، فإذا مات قبل العتق اشترى عبدًا آخر؛ ليعتق ثم مات الثاني قبل العتق اشترى آخر إلى أن يفرغ ثلث الميت، وهذا هو المشهور.

وقال يحيى بن عمر: إذا مات قبل القسمة، أو بعدها فهو سواء، وعليهم أن يشتروا رقبة من ثلث ما بَقِيَ حتى لا يبقى من المال شيئًا، ومثل هذا القول[4] لابن القاسم في كتاب محمد، والظاهر المشهور؛ لأنَّ الوصايا إنما تكون في الثلث.

ورأى في القول الآخر؛ أنه لا يكون ميراثًا حتى تخرج الوصايا.

وقال ابن حبيب: القياس ألَّا يرجع في بقية الثلث بشيء، واستحسن أن يشترى من بقيَّه الثلث.

وقال محمد: إن عزل ثلثه للوصية، وقسم الورثة الثلثين، كان عليهم بقية الثلث الأول[5].

قال اللخمي: ولا وجه لهذا؛ لأن الميت لم يوص بجزء، فيكون عليهم أن يقسموه، وإنما أوصى بشراء رقبة، فقول ابن حبيب في[6] هذا أحسن[7].

قال ابن يونس: وفي كتاب محمد: لو تلف ما أخرج من الثمن لشراء العبد لكان

---

(1) كلمة (يرفع) زيادة انفردت بها (ز).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 198و 199.

(3) في (ز): (كذا).

(4) كلمة (القول) ساقطة من (ب).

(5) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 337/17.

(6) كلمة (في) ساقطة من (ب).

(7) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 7/ 3542.

مثل موت العبد سواء[1]، ويتعلق بالمسألة فروع كثيرة.

وبِشَاةٍ أَوْ عَدَدٍ مِنْ مالِهِ شارَكَ بِالجُزْءِ، وإِنْ لَمْ يَبْقَ إِلا ما سَمَّاه[2] فَهُوَ لَهُ إِنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ، لا: «ثُلُثُ غَنَمِي» فَتَمُوتُ، وإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ غَنَمٌ فَلَهُ شاةٌ وَسَطٌ، وإِنْ قالَ: «مِنْ غَنَمِي» ولا غَنَمَ لَهُ بَطَلَتْ، كَعِتْقِ عَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ فَماتُوا[3]

العامل في(بِشاةٍ)، وفي قوله قبل: (وبِعِتْقِ عَبْدٍ لا يخرج) محذوف إما إن يقدر: وإن أوصى في الجميع، أو في كل محل ما يليق به كما يقدَّر هنا (والموصى له) على بحث نحوي في[4] تقدير مثل هذا المحذوف، ولا يصح أن يقال: هي معطوفة على (بِشِرائِهِ)، وما عطف عليه في قوله: (والمُوصَى بِشِرَائِهِ)؛ لاختلاف معنى المتعاطفين على ما لا يخفى.

ومعنى هذه المسألة: إن أوصى لرجل بشاة، أو بعدد من الشياه[5] تُعطى له من ماله، وفي معنى ذلك؛ أن يوصي له بعبد، أو ببعير من ماله، أو نحو ذلك، فإن كان في ماله الجنس الذي أوصى بواحد، أو بعدد منه؛ كالغنم في هذا الفرض[6]، فإن الشاة أو الشياه الموصى بها ينسب عددها إلى جملة ما له من الغنم، فما[7] كانت تلك النسبة من جملة عدد الغنم؛ كان الموصى له شريكًا بها في جملة الغنم، فإذا أوصى بشاة، وله عشر / شياه؛ كان الموصى له شريكًا للورثة في الغنم بعشرها، فإن مات من الغنم[8] خمس؛ كان شريكًا لهم في الباقي بالخمس، فلو بقي ثلثان كان شريكًا للورثة في الغنم بعشرها، فإن مات من الغنم خمس كان شريكًا لهم في الباقي بالخمس، فلو بقي ثلثان

[ز:799/أ]

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 74.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (سمَّى).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وماتُوا) عطفًا بالواو عوضًا عن الفاء.

(4) كلمة (في) ساقطة من (ز).

(5) في (ز): (شياة).

(6) في (ز): (العرض).

(7) في (ز): (كما).

(8) عبارة (فإذا أوصى بشاة... فإن من مات من الغنم) ساقطة من (ب).

كان شريكًا[1] بالنصف، فإن لم تبق[2] إلا واحدة؛ فهي له إن حملها الثلث، وإلا فله منها ما حمل الثلث، وإذا كان شريكًا بجزئها من ذلك العدد؛ كان شريكا به في الصغير والكبير، والضأن والمعز، والذكر والأنثى.

وعلة هذا الحكم؛ أن الموصي لما أوصى بعدد من جملة عدد[3]؛ أمكن أن يريد مجرد العدد الموصى به من تلك الجملة دون نسبته، وأمكن أن يريد نسبته من الجملة لتأتِّي ذلك[4]، ولا يمكننا استفساره عن مقصده بعد الموت فاحتطنا؛ لتحصيل مقصده بقدر الإمكان، فمَهْما أمكنتنا النسبة[5] استعملناها؛ لجمعها بين المقصدين الممكنين العدد والنسبة، فإذا لم يبق إلا العدد الموصى به تعيَّن.

فقوله: (**شاركَ بِالجُزْءِ**)، أي: بجزء العدد الموصى به من جملة العدد.

وقوله: (**وإِنْ لَمْ يَبْقَ**) أي[6]: من الجنس الموصى منه(**إلّا ما سَمّاه**) أي: إلا العدد الموصى به (**فَهُوَ**) أي: ذلك العدد الباقي (**لَهُ**) أي: للموصى له (**إِنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ**) يريد: وإن لم يحمله ثلث[7] الميت، فيكون له منه ما حمله.

وقوله: (**لا ثُلُثُ غَنَمِي فَتَمُوتُ**) يعني: وليس هذا[8] الحكم فيما إذا أوصى له بثلث غنمه؛ بل إنما يكون له منها ثلثها بقيت، أو ماتت، فلو لم يبقَ من غنمه إلا واحدة؛ فإنما له ثلثها.

ولا يقال: ينظر إلى عدد الثلث يوم وجوب الوصية، فيعتبر الثلث ما دام أكثر من ذلك العدد حتى إذا لم يبق إلا هو أخذه، وهو الذي ذكر في الوصية بالعدد، والجزء هو مذهب ابن القاسم في "المدونة" وغيرها.

---

(1) عبارة (للورثة في الغنم بعشرها...كان شريكًا) زيادة انفردت بها (ز).

(2) عبارة (فإن لم تبق) يقابلها في (ز): (وإن لم يبق).

(3) كلمة (عدد) زيادة انفردت بها (ز).

(4) كلمتا (لتأتي ذلك) يقابلهما في (ز): (ليأتي).

(5) كلمتا (أمكنتنا النسبة) يقابلهما في (ز): (أمكننا للنسبة).

(6) كلمة (أي) ساقطة من (ز).

(7) كلمة (ثلث) ساقطة من (ز).

(8) في (ز): (هكذا).

قال في الوصايا الأول من "التهذيب": وإن[1] أوصى بعشرة من غنمه، وله مائة شاه؛ فللموصى له عشرها، يدخل فيه ما دخل، فإن هلكت الغنم كلها إلا عشرة؛ فهي للموصى له وإن كانت تعدل نصف الغنم إذا حملها الثلث، وإن أوصى له بعشر غنمه وهي مائة، فهلكت كلها إلا عشرة؛ لم يكن للموصى له إلا عشر ما بقي.اهـ[2].

ونصَّ قبل هذا على[3] أن هذا[4] الحكم جارٍ فيما إذا قال: عشرة من عبيدي أحرار، أو لفلان أو عشرة من إبلي في سبيل الله، وكان العبيد والإبل أكثر مما أوصى به، فإن للعتق[5] أو لفلان نسبة العدد المسمَّى من المجموع وإن لم يبق إلا المسمَّى، وحمله[6] الثلث عتق أو أخذه فلان، وإن قال: (ثلث رقيقي أحرار) عتق ثلثهم بالسهم[7] لا من كل واحد ثلثه، وإن قال: ثلثهم لفلان فله ثلث ما يوجد أو يبقى[8].

ونقل ابن يونس وغيره عن ابن الماجشون: إنه سوَّى بين قوله: عشرة من رقيقي أحرار وهم ستون، وبين قوله: سدسهم، فإنما يعتق سدس الباقي، فلو بقي عشرة أو أقل؛ لم يعتق[9] إلا سدس ذلك، ووجَّه قول ابن القاسم بنحو ما قدَّمنا، ووجَّه قول عبد الملك بأنه لما كان الحكم يوم الوصية عتق سدسهم، فكأن[10] الميت قصده، وقصد شركة الموصى له للورثة، فالهالك والباقي بينهم.

ثم قال: وعلى هذا لو توالدت الغنم لكان للموصى له سدس الجميع؛ لأنه كالشريك.

وروى البرقي عن أشهب مثله[11]، وانظر تمامه فيه.

---

(1) في (ب): (فإن) وفي (ع2): (ومن).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 170 و171.

(3) في (ز): (المحل).

(4) كلمة (هذا) ساقطة من (ع2).

(5) في (ز): (للمعتق).

(6) في (ز): (وهلك).

(7) كلمة (بالسهم) يقابلها في (ز): (بلا سهم).

(8) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 170.

(9) في (ز): (يبق).

(10) في (ز): (وكأن).

(11) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 72.

وقد تقدم نقل البرقي في نقل "النوادر" عند قول المصنف: (وَالْحَمْلُ فِي الْجَارِيَةِ)[1].

وقوله: (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ غَنَمٌ فَلَهُ شَاةٌ وَسَطٌ) يعني: إذا أوصى له بشاة من ماله، ولم تكن[2] له غنم، فإنه يشترى له ذلك من ثلثه شاة وسط، يريد: وكذلك إذا أوصى له بعدد من شياه من ماله، ولم تكن[3] له غنم، فإنه يشترى له ذلك العدد من وسط الشياه هذا كله إن قال في وصيته: (بالشاة) أو (بأكثر منها من مالي).

وأما إن قال في وصيته: (بذلك من غنمي) فإن كانت له غنم؛ فالحكم مثل ما تقدم إن قال: من مالي، وله غنم، وإن لم تكن له غنم، والفرض أنه قال: (من غنمي) فالوصية باطلة، وإلى هذا أشار بقوله: وإن قال: (من غنمي) ولا غنم له بطلت، وهو ظاهر؛ لأنَّ معنى قوله: (من غنمي) أي: لا تعطوه إلا من غنمي، فإن لم تكن فلا شيء تخرج منه الوصية فتبطل.

ونص هذه / المسألة مع زيادات من أواخر الوصايا من "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: وإذا أوصى له بشاة من ماله، فإن كان له غنم؛ فهو شريك بواحدة في عددها ضأنها ومعزها، وذكورها وإناثها[4] وصغارها وكبارها، فإن هلكت كلها؛ فلا شيء له، وإن لم يكن له[5] غنم؛ فله في ماله قيمة شاة من وسط الغنم إن حملها الثلث، أو ما حمل منها، وإن[6] قال: من غنمي فمات وليس له غنم؛ فلا شيء له، وإن مات ولا غنم إلا شاة صغيرة أو كبيرة؛ فهي له إن خرجت من ثلثه أو ما خرج منها. [ز:799ب]

قال أشهب: وإن أوصى له بتيس من غنمه؛ فلينظر إلى كل ما يقع عليه اسم تيس منها، ولا يقع ذلك في البهم والإناث؛ فينظر إلى عدد ذلك، فيكون فيها وحدها[7]

---

(1) انظر النص المحقق: 10/ 101.

(2) في (ع2): (يكن).

(3) في (ز): (يكن).

(4) كلمتا (وذكورها وإناثها) يقابلهما في (ز): (وذكرها وأنثاها).

(5) عبارة (وإن لم يكن له) يقابلها في (ز): (وإن مات ولا).

(6) في (ب): (ولو).

(7) في (ب): (وحده).

شريكًا بواحدة، وأما إن قال: شاة -يعني: من غنمه- فالتيس والمعز والصغير والكبير يدخل في العدد.

ولو قال في ذلك: كبشًا؛ لم يدخل في ذلك[1] إلا كبار ذكور الضأن، ولو قال: (نعجة) لم يكن إلا في كبار إناث الضأن.

وإن قال: (بقرة من بقري) دخل فيه ذكور البقر وإناثها، وإن قال: ثورًا؛ لم يكن إلا في ذكور الكبار، وإن قال: عجل؛ لم يكن إلا في ذكور العجول.

فإن قال: بقرة من عجولي؛ كان في الذكور والإناث من[2] العجول، ولو قال: شاة من بهمي، أو ضائنة من خرفاني؛ لم يدخل في ذلك من[3] كبارها شيء.اهـ[4].

وقوله: (كَعِتْقٍ...) إلى آخره أي: كما تبطل إذا أوصى بعتق عبد من عبيده (وماتوا) يعني: مات جميعهم وهذا الشرح ظاهر من لفظه، وبيِّنٌ حكمه، وهو منصوص في النوادر في ترجمة قبل الترجمة[5] التي نقلنا منها مسألة: شاة من مالي بكثير من التراجم.

قال: من كتاب ابن المواز عن مالك -وهو في "المجموعة" من رواية ابن القاسم وأشهب وابن وهب عنه-: إن أوصى بعتق عشرة من عبيده لم يعينهم وهم خمسون؛ أعتق[6] خمسهم بالقيمة بالسهم خرج له عشرة[7] أو أكثر من عشرة، وإن لم يفِ من خرج بالخمس؛ أعيد السهم حتى يستوفي، وإن هلك منهم عشرة قبل النظر في ذلك؛ أخرج[8] ربع قيمة الباقين كأن لم يكن له[9] غيرهم، وإن بقي عشرة؛

---

(1) كلمة (ذلك) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (في).

(3) كلمة (من) زيادة انفردت بها (ز).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 555.

(5) في (ب): (ترجمة).

(6) في (ز): (عتق).

(7) في جميع النسخ المعتمدة في التحقيق: (عبد)، وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(8) في (ع2) و(ب): (خرج).

(9) كلمة (له) ساقطة من (ز).

أخرجوا كلهم من ثلث ما بقي، وإن كانت قيمتهم أكثر من قيمة الأربعين أو ما خرج منهم.

وقال ابن القاسم وأشهب: وإن ماتوا كلهم؛ بطلت الوصية.

قال أشهب عن مالك: وكذلك إن استحقوا مالًا.اهـ[1].

ويحتمل أن يرجع التشبيه في قوله: (كعتق) إلى بعض فروع المسألة أي: حكم ما إذا أوصى بشاة من غنمه، وله غنم أو لا؛ كحكم ما إذا أوصى بعتق عبد من عبيده، وله عبيد أو لا يعني: فيعتق نسبة العبد من عبيده خرج لتلك النسبة عبد أو أكثر؛ كما يكون الموصى له شريك بنسبة الشياه الموصى بها من جملة الشياه، ولو لم يبق إلا ذلك العبد؛ لعتق إن حمله الثلث؛ كما تكون الشاة للموصى له إن لم يبق سواها، وكما تبطل الوصية إن لم يكن[2] له غنم؛ كذلك يبطل العتق إن لم يكن له عبيد، وعلى هذا الشرح يكون أشار إلى مسألة "المدونة" بتمامها كما نقلنا عنها، وكان حقه إن أراد هذا أن يزيد أيضًا (إلا[3] ثلثهم حر فيموتوا)، ويعني: فلا يعتق منهم إلا ثلث ما يوجد ويبقى، وبهذه الزيادة يستوفي[4] أحكام مسألة المدونة، وبقي في كلامه بحث في مواضع:

الأول: قوله: (**إِنْ حَمَلَهُ الثُّلُث**) أنه شرط في إذا لم يبق إلا العدد المسمَّى، وليس كذلك؛ بل هو شرط في شركته بالجزء فالأَوْلى رده إلى المسألتين.

الثاني: مفهوم قوله: (**إِنْ حَمَلَهُ الثُّلُث**) أنه إن لم يحمله[5] لم يكن له، وهذه لا تعطي أنه يكون له منه ما حمل الثلث الذي هو المقصود.

فإن قلتَ: هذا معلوم من أصل الوصايا.

قلتُ: فكان اللائق ألا يذكر هذا الشرط؛ لأنَّه معلوم.

الثالث: قوله: (**لا ثُلُثُ غَنَمِي فَتَمُوتُ**) المراد منه ما شرحناه به، والعبارة لا توفي

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **11**/ 488.

(2) في (ز): (تكن).

(3) في (ع2) و(ب): (لا).

(4) في (ز): (تستوفى).

(5) كلمتا (لم يحمله) يقابلهما في (ع2): (لم يكن يحمله).

به؛ لاحتمال رجوعها إلى الجملة قبلها، وإلى أوَّل الكلام، وفيه غير هذا.

تنبيه: قوله في "المدونة": إن قال: ثلث عبيدي أو إبلي لفلان، فهلك بعضهم أو أوصى له بثلث غنمه فاستحق ثلثاها؛ فإنما للموصى له ثلث / ما بقي، إن حمل ذلك الثلث. [ز:800/أ]

قال شيخنا ابن عرفة: قوله: إن حمل ذلك الثلث مع قوله أيضًا: إنما[1] له ثلث ما بقي من الغنم والعبيد تقرير[2] لما هو واقع، كقوله: هذا الحجر إن كان حجرًا؛ فهو جماد.اهـ[3].

[إذا ضاق الثلث عن الحقوق]

وَقُدِّمَ لِضِيقِ الثُّلُثِ فَكُّ أَسِيرٍ، ثُمَّ مُدَبَّرُ صِحَّةٍ، ثُمَّ صَداقُ مَرِيضٍ، ثُمَّ زَكَاةٌ أَوْصَى بِها إلا أَنْ يَعْتَرِفَ بِحُلُولِها وَيُوصِيَ فَمِنْ رَأْسِ المَالِ كَالحَرْثِ وَالماشِيَةِ وإنْ لَمْ يُوصِ بِها، ثُمَّ الفِطْرَة، ثُمَّ عِتْق ظِهارٍ، وَأُقْرِعَ بَيْنَهُمَا[4]، ثُمَّ كَفَّارَةُ يَمِينِهِ، ثُمَّ لِمُفْطِرِ[5] رَمَضانَ، ثُمَّ لِلتَّفْرِيطِ، ثُمَّ لِلنَّذْرِ[6]، ثُمَّ المُبَتَّلُ وَمُدَبَّرُ المَرَضِ، ثُمَّ المُوصَى بِعِتْقِهِ مُعَيَّنًا عِنْدَهُ أَوْ يُشْتَرَى أَوْ لِكَشَهْرٍ أَوْ بِمَالٍ فَعَجَّلَهُ، ثُمَّ المُوصَى بِكِتابَتِهِ وَالمُعْتَقُ بِمَالٍ وَالمُعْتَقُ لأَجَلٍ[7] بَعُدَ، ثُمَّ المُعْتَقُ لِسَنَةٍ عَلَى الأَكْثَرِ[8]، ثُمَّ عِتْق مَنْ لَمْ يُعَيَّنْ[9]، ثُمَّ حَجٌّ إلا لِصَرُورَةٍ فَيَتَحاصَّانِ كَعِتْقِ مَنْ لَمْ يُعَيَّنْ[10]، ومُعَيَّنٍ غَيْرِهِ، وَجُزْئِهِ

---

(1) كلمة (إنما) زيادة انفردت بها (ز).

(2) ما يقابل كلمة (تقرير) بياض في (ع2).

(3) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 10/ 464.

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ثُمَّ الفِطْرِ، ثُمَّ كَفَّارَةُ ظهار وقتل وَأُقْرِعَ بَيْنَهُمَا).

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (فطر).

(6) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (النذر).

(7) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (إلى أَجَل).

(8) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أَكْثَر).

(9) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ثُمَّ عِتْقٍ لم يعين) وفي بعضها: (ثُمَّ بِعِتْقٍ لَمْ يعين).

(10) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (كَعِتْقٍ لَمْ يُعَيَّنْ).

هذا الفصل يذكر فيه ما يُبَدأ من الوصايا بعضها على بعض عند ضيق الثلث عن إخراج جميعها.

وأما ما[1] يبدأ بإخراجه من رأس المال وقبل الوصايا، فذَكَره في أول[2] باب الفرائض، وما عطفه هنا بثم، فهو مخرج بعد الذي قبله إلا ما يستثنى منه، وما عطفه بالواو ففي رتبة الذي قبله، ثم قد يقرع بأيهما يبدأ أو قد يتحاصَّان بلا قرعة، وما شبه به حكمه حكم المشبه.

فذكر أن الوصية بفك الأسير تبدأ على غيره، وما ذاك -والله أعلم- إلا أنه لما كان فداء أسارى[3] المسلمين واجبٌ على الكفاية، فإذا قام به[4] أحد تعيَّن عليه، فإذا أوصى به أشبه الوصية بالواجب إلا أنه يقال: لو صحَّ هذا لكانت الزكاة المفرط في إخراجها لماضي السنين أَوْلى أن تقدَّم على فكِّ الأسير؛ لأنها من الواجب المعين، وهو أَوْلى من الكفاية على ما علم، وأنت ترى أنها بعده بمراتب كثيرة؛ إلا أن يقال: يقدم فك الأسير[5]؛ لأنه حق آدمي، وهي[6] حق لله تعالى، وحق الآدمي يقدَّم[7].

فإن قلتَ: والزكاة -أيضًا-[8] حق آدمي، وهم الفقراء لا سيما على القول بأنهم شركاء.

قلتُ: الحق لله والفقراء مصرف حق الله تعالى، وفيه مع هذا نظر.

فإن قلتَ: ولم قُدِّم على[9] مدبَّر الصحة، وصداق المريض ونحوهما، وهما حق آدمي مثله، فكان يجب تساوي الجميع؟

---

(1) كلمة (ما) زيادة انفردت بها (ز).

(2) في (ز): (أوائل).

(3) في (ع2) و(ب): (أسرى).

(4) كلمة (به) زيادة انفردت بها (ز).

(5) عبارة (لأنها من الواجب المعين... فك الأسير) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (وبقي).

(7) في (ز): (مقدَّم).

(8) كلمتا (والزكاة أيضًا) يقابلهما في (ز): (أيضًا والزكاة) بتقديم وتأخير.

(9) كلمة (على) ساقطة من (ب).

قلتُ: الواجب كان فك الأسير في حال الصِّحة، ولا تعلق له بالموت ومدبَّر الصحة، وصداق المريض لا ينظر فيهما إلا بعد الموت؛ لكن لما أدخل فك الأسير في حكم الوصايا فلا أقل من تبدئته؛ لأنه مما يجب في الصحة، ولهذا قُدِّم مدبَّر الصحة على ما بعده، ومع ظهور وجه تقديم فك الأسير؛ لم أرَ من نصَّ عليه غير ابن رشد مع كثرة كلامهم في المسألة نثرًا ونظمًا.

قال في "المقدمات": وكان أبو عمر الأشبيلي رَحِمَهُ اللَّهُ يرى تبدئة ما أوصى به في فك الأسير على جميع الوصايا المدبَّر في الصحة وغيره.

ويحتج لذلك برواية أشهب عن مالك في كتاب الجهاد حكى ذلك عنه ابن عتاب، وقال: إن الشيوخ أجمعوا على ذلك، وهو صحيح[1].

فإن قلتَ: فإن صح أن المؤلف إنما اعتمد في نقل هذه المسألة على نقل ابن رشد فيها ما نقل عن الأشياخ فهلَّا اعتمد عليه فيما نقل من اختيار الأشياخ في المسألة قبلها، وهو قوله: وحكى ابن زرب أن الشيوخ أجمعوا أن الوصية بالحج تبدَّأ على كل شيء المدبَّر وغيره.

قلتُ: لعله إنما لم يتَّبعْه في ذلك؛ لمعارضته نصوص الأقدمين في الحج، وأن رتبته بعد العتق.

فإن قلتَ: وتقديم فك الأسير معارض لنصوص الأقدمين أيضًا؛ ألا ترى إلى قوله في "المدونة": أول ما يبدأ به في الثلث المدبر في الصحة على كل وصية، وعلى العتق الواجب وغيره.

قلتُ: هو وإن كان كذلك إلا أن قوله: (على كل وصية) يحتمل التخصيص بفكِّ الأسير، ونحوه؛ إذ[2] لم ينص على تأخيره بخلاف الحج، فإنه نصَّ فيها على تأخيره على العتق.

وما ذكر من تقديم مدبَّر الصحة على صداق المريض هو المشهور، وظاهر

---

(1) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 3/ 125.

(2) في (ز): (إذا).

"المدونة" في غير موضع، ولابن القاسم قول آخر[1] بتقديم صداق المريض، وهو ظاهر الأيمان بالطلاق، وروى أشهب عن مالك يبدأ وإن كان أكثر من صداق المثل.

ولابن القاسم -أيضًا- قول ثالث بالمحاصة بينهما؛ لتعارض أسباب الترجيح، قالوا: وبيان التعارض أن الدبر[2] في الصحة، / وإن ترجح بسبقيته في الزمان، وبأن [ز:800ب] التدبير لا يرجع عنه فصداق المريض يترجح بأنه معاوضة بثمن[3] مبيع فيكون دينًا، والدَّيْن راجح على التدبير.

قلتُ: أما سبقية الزمان؛ فلا أرجحية لها في هذا الباب كما قال في آخر الوصايا الأول من "المدونة"، ولا يقدم ما قدم الميت في لفظ أو كتاب ولا يؤخر ما أخر، وليقدم الأوكد فالأوكد إلا أن ينص على تبدئة غير الأوكد.

وأما عدم الرجوع في التدبير، فهو مرجح للتدبير على الوصايا التي يرجع فيها، وأما على صداق المريض فلا؛ لأنه بعد البناء -أيضًا- عقد لازم -أعني: ثبوت الصداق- إذ لا يصح إبطاله بالرجوع، وظهر بهذا أرجحية[4] الصداق كما اختار كثير تقديمه.

وقوله: (ثُمَّ زَكَاةٌ) إلى قوله: (وإِنْ لَمْ يُوصِ) يعني: أن مرتبة ما أوصى به من زكاة فرط في إخراجها هي بعد إخراج صداق المريض، وظاهره -كما نصَّ عليه ابن يونس- أن لا فرق في ذلك بين زكاة الأموال وزكاة الحرث والماشية إذا فرط في ذلك كله[5]، وما ذكر من رتبة الزكاة هو المشهور، وفي "المجموعة" تقديمها على المدبر.

وقيل: إنها بعد العتق المعين وقبل الوصايا، وقيل: هي مع الوصايا[6].

وقوله: (إِلَّا أَنْ يَعْتَرِفَ) يعني: أن ما ذكر من أن الزكاة تكون في الثلث، وفي مرتبتها المذكورة إنما هو فيما فرط فيه لماضي السنين كما قدَّمنا.

---

(1) كلمة (آخر) ساقطة من (ع2).

(2) كلمتا (أن الدبر) يقابلهما في (ب): (والمدبر).

(3) في (ع2) و(ب): (كثمن).

(4) في (ب): (راجحية).

(5) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 145/11.

(6) انظر هذه الأقوال وغيرها في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 343/17 و344.

وأما زكاة عامه إن اعترف بحلولها، وأوصى أن تخرج؛ فهي مِنْ رأس المال، وإن لم يوصِ بإخراجها أمر الورثة بذلك، ولم يجبروا، وإن لم يوص بإخراج زكاة ما فرط فيه؛ لم يلزم الورثة إخراجها إلا أن يشاءوا؛ نصَّ على هذا كله في الزكاة الثاني من "المدونة"[1].

وقوله: (كالحَرْثِ والْمَاشِيَةِ) أي: كما تخرج زكاة الحرث والماشية لعامهما[2]، وإن لم يوصِ بها بقوله: (كالحَرْثِ والماشِيَةِ) أي: كزكاتهما التي اعترف بحلولها في عامه لا ما فرط فيه منه، وإن كان لفظه مجملًا، والتشبيه بالحرث والماشية؛ إنما هو في الإخراج من رأس المال خاصة، وإن كانت زكاتهما تخرج منه، وإن لم يوص، وزكاة العين مع الوصية.

والفرق إما أنهما ينموان بأنفسهما والعين تنض[3]، فكان تعلق الزكاة بهما أقوى، وإما لأن زكاة العين موكولة إلى أربابها، فإذا أوصى بها أخذت وزكاتهما يبعث فيها الساعي، فتؤخذ على ما أحب أربابها أو كرهوا، وهذا الأخير أولى، وهذا الحكم الذي ذكر في الحرث ظاهر؛ لأنه مذهب ابن القاسم.

قال في كتاب[4] الزكاة الثاني من "المدونة": ومن مات وقد أزهى[5] حائطه، وطاب كرمه، وأفرك زرعه، واستغنى عن الماء، وقد خرص عليه شيء أم لا، فزكاة ذلك على الميت إن بلغ ما فيه الزكاة، أوصى بها أم لا، بلغت حصة كل وارث ما فيه الزكاة أم لا[6].

وأما الماشية، فقال فيها في المحل المذكور: ومن مات عن نصاب ماشية بعد حولها قبل مجيء الساعي؛ فلا زكاة عليه، ولو أوصى بزكاتها؛ كانت من الثلث غير مبدأة، وتفرق في مصرفها، وليس للساعي قبضها؛ لأنها لم تجب على الميت، وكأنه

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 219/1.

(2) في (ز): (لعامها).

(3) في (ع2) و(ب): (نمى) وما قابل كلمة (تنض) غير قطعي القراءة في (ز) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(4) كلمة (كتاب) زيادة انفردت بها (ب).

(5) في (ع2) و(ب): (زهى).

(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 1 /227.

مات قبل حولها؛ إذ حولها مجيء الساعي مع مضي عام.اهـ[1].

فأنت ترى نصَّها ليس صريحًا في إخراج زكاتها، وإن لم يوصِ؛ بل ولا مفهومًا؛ لأنا لا ندري ما يقول: إن مات بعد الحول، ومجيء الساعي هل تجب من رأس المال إن[2] أوصى بها كالعين، أو وإن لم يوص كالحرث، أو تكون من الثلث مبدأة كل ذلك محتمل؛ نعم، نصَّ ابن حبيب على أنها تجب على الورثة إن مات بعد حول، وإن قبل مجيء الساعي كالحرث؛ فلعل المؤلف مرَّ على مذهب ابن حبيب في ذلك[3].

وقال أشهب: زكاة العين عامه تخرج من رأس ماله، وإن لم يوصِ بها.

قال اللخمي: وهو أحسن؛ لإجماعهما على ذلك في زكاة الحب والثمار[4].

ولم يذكر الماشية، وهذا مما يقوي بحثنا في مفهوم "المدونة".

وقال ابن شهاب في زكاة ما فرط فيه: إنه من رأس المال -أيضًا- ووجه تفرقة المذهب بين ما فرط فيه من زكاة العين، وبين ما هو من عامه: إنه يتهم أن يكون أخرج ما فرط فيه، وأراد التضييق على الورثة.

قال ابن يونس في الزكاة الثاني: وتحصيل المسألة أنه لا خلاف في زكاة الحب والثمار يموت ربه، وقد طاب؛ جذّ أو لا، ولم يدخله بيته، وبقيت عليه؛ أن زكاة ذلك في رأس ماله[5]، وإن لم يوص به.

واختلف في[6] زكاة ما أدخله بيته، وزكاة العين والفطر والماشية، وهو ساعي نفسه يحل ذلك كله في مرضه، ثم يموت؛ فقيل[7]: عليه زكاته أوصى بها أو لا، وقيل: لا شيء فيه إلا أن يوصي، ويؤمر الورثة بها ولا يجبرون.

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 1/ 219.

(2) كلمة (إن) ساقطة من (ب).

(3) كلمتا (في ذلك) ساقطتان من (ز).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 7/3605.

(5) عبارة (ذلك في رأس ماله) يقابلها في (ع2):(ذلك ماله).

(6) كلمتا (واختلف في) ساقطتان من (ز).

(7) في (ز): (وقيل).

وقال ابن حبيب: كل ما فرط فيه من زكاة ماشية، أو حب أو عين، ففي ثلثه إذا أوصى مبدأ إلا على المدبر في الصحة.

وقال ابن الماجشون: لا يبدأ على ما لا يقدر على الرجوع عنه[1] من عتق بتل أو تدبير في مرض أو صحة وبه أقول[2].

وقوله: (ثُمَّ الفِطْرَة) أي: ثم زكاة الفطر بعد الزكاة التي فرَّط فيها، نصَّ على ذلك اللخمي وابن يونس وعبد الحق وغير واحد، قال بعضهم: وهذا ظاهر المذهب وظاهر كلام ابن الحاجب مساواتها لأنواع الزكاة.

وفي نقل ابن رشد عن ابن الماجشون ما يوهم موافقته.

وقوله: (ثُمَّ عِتْق ظِهارٍ...) إلى (بَيْنَهُما) يعني: ثم بعد زكاة الفطر يخرج ما أوصى به من عتق وجب عليه لظهار وعتق لقتل خطأ، وهما في درجة واحدة ليس أحدهما بالتبدئة أَوْلى من الآخر فإذا يقرع بينهما أيهما يخرج أولًا، وهذا الذي ذكر ابن يونس وغير واحد.

وقيل: يبدأ بكفارة القتل واختاره اللخمي[3].

قال ابن رشد: وقيل: يتحاصان وقيل: يقدم الورثة ما شاءوا منهما.

قال: يريد: فإن اختلفوا اقترعوا، وقيل: إن لم يكن في الثلث إلا رقبة بدئ بكفارة القتل.

وأما إن كان فيه رقبة، وإطعام فهي للنفس، ويطعم للظهار باتفاق، وقيل: إن لم يكن إلا رقبة[4] وفضل لا يبلغ الإطعام بدئ بالظهار وشورك بالباقي في كفارة القتل، وهذا كله كلام ابن رشد[5].

وقوله: (ثُمَّ كَفَّارَةُ يَمِينِهِ) وما ذكر من أنَّ كفارة اليمين بعد كفارة الظهار والقتل

---

(1) كلمة (عنه) ساقطة من (ز).

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 47/3 و48.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3607/7.

(4) عبارة (بكفارة القتل... إلا رقبة) ساقطة من (ب).

(5) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 177/5 وما بعدها.

هو الذي ذكر ابن يونس[1]، وابن رشد[2] واللخمي[3]، وغيرهم.

ونقل اللخمي عن ابن الماجشون أنَّ الزكاة المفرط فيها[4]، وزكاة الفطر، وكفارة الظهار والقتل، وجزاء الصيد، وكفارة اليمين كلُّها في درجة واحدة.

قال: وهو خارج عن المعروف من المذهب[5].

وقوله: (**ثم لِمُفْطِرِ**[6] **رَمَضَانَ**) هكذا رأيتُ[7] في نسخ[8] (**مُفْطِر**) اسم فاعل من أفطر، والظاهر أن زيادة الميم تصحيف، وإنما هو (**لِفِطْر**) مصدر.

لا يقال: عبَّر باسم الفاعل؛ لئلا يتوهم أنَّ المراد زكاة الفطر؛ لأنا نقول: قد ذكرها في قوله: (**الفِطْرة**).

وأيضًا فإن قوله: (**لِفِطْرٍ**) معطوف على (**يَمِينِهِ**)؛ أي ثم كفارة لفطر[9]، والكفارة إنما تكون للمصدر لا لاسم الفاعل.

فإن قلتَ: هلَّا قيَّد[10] المؤلف الفطر بالعمد كما فعل ابن رشد[11]، وبالاختيار[12] أيضًا؟!

قلتُ: لا يحتاج إلى ذلك؛ إذ لا يخفى ذلك على مَنْ له أدنى مشاركة في المذهب.

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **149/11**.

(2) المقدمات الممهدات، لابن رشد: **123/3**.

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): **3606/7**.

(4) في (ز): (فيما).

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): **3608/7**، وما تخلله من قول ابن الماجشون فهو بنحوه منسوبًا إليه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **387/11**.

(6) في (ب) و(ع1): (لفطر).

(7) في (ز): (رأيته).

(8) كلمة (نسخ) زيادة انفردت بها (ز).

(9) في (ز): (كفطر).

(10) كلمتا (هلا قيد) يقابلهما في (ز): (هلا لا قيد).

(11) المقدمات الممهدات، لابن رشد: **123/3**.

(12) في (ب): (وبالاحتياط).

ولا يقال: لا بد من ذلك؛ لأنَّ الكفارة قد توجد مع النسيان والإكراه، كما يقوله ابن الماجشون في نسيان الجماع، وإكراهه[1]؛ لأنا نقول: مذهب ابن الماجشون شاذٌّ، والمؤلف إنما يتعرَّض[2] للمشهور.

وفي نقل ابن عبد السلام تقديم كفارة فطر رمضان على عتق الظهار والقتل[3].

ونقلُ المؤلف موافق لنقل ابن رشد.

وقوله: (ثُمَّ لِلتَّفْرِيطِ)؛ أي ثم بعد كفارة الفطر في رمضان متعمدًا يخرج كفارة ما فرَّط فيه من قضاء رمضان حتى دخل عليه رمضان آخر.

قال ابن رشد: وهذا دليل [ما في][4] كتاب الصيام من "المدونة"، وقد قيل: إنَّ الطعام لقضاء رمضان يبدأ على كفارة اليمين عند ابن القاسم.

قال: والأول أظهر[5].

وقوله:(ثُمَّ للنَّذْر) قال ابن رشد: قاله ابن أبي زيد يريد: إذا[6] أوصى به[7]؟

قلتُ: ولا يحتاجَ المؤلف إلى هذا القيد؛ لأنَّ جميع ما ذكر إنما هو فيما أوصى به إلا ما ذكر أنَّه يخرج من رأس المال، وإن لم يوصِ.

وقوله: (ثُمَّ المُبَتَّلُ ومُدَبَّرُ مَرَضٍ) يعني أنَّ المبتل في المرض والمدبر في المرض -أيضًا[8]- بعدٌ لما[9] قبلهما وهما سواء يتحاصَّان[10]، وقيل: يقدم الأول، وقيل:

---

(1) في (ز): (والكراهة).

قول ابن الماجشون بنحوه منسوبًا إليه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 288/2.

(2) في (ب): (تعرض).

(3) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 352/17.

(4) ما بين المعكوفتين زيادة من مقدمات ابن رشد.

(5) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 3/ 123، والبيان والتحصيل، لابن رشد: 15/ 165.

(6) في (ز): (إن).

(7) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 3/ 123.

(8) عبارة (في المرض أيضا) يقابلها في (ب): (أيضا في المرض) بتقديم وتأخير.

(9) في (ع2) و(ب): (ما).

(10) كلمتا (سواء يتحاصان) يقابلهما في (ز): (سواء أو يتحاصان) وما اخترناه موافق لما في مقدمات

يقدم الثاني.

قال ابن رشد: وهذا إذا كانا في فورٍ واحد فإن كان أحدهما قبل صاحبه بدئ الأول منهما[1].

قلتُ: وقاله ابن القاسم في "المدونة"[2]، و"المجموعة" و"العتبية"، وقال: إن كانا في كلمة / واحدة أو فورٍ واحد فهما معًا، وإن كانا في فور بعد فور فالأول مبدأ[3]. [ز:801/أ]

وقال أشهب: الكلام المتصل لا صمات فيه كاللفظ الواحد[4].

قال ابن رشد: والنذر الذي يوجبه على نفسه في المرض ينبغي أن يكون بمنزلتهما[5].

وفي كلام المؤلف حذف[6] بعد المبتل تقديره (في المرض) ولو حذف (أل) مِنْ[7] المبتل، ونزَعَ تنوينه على تقدير[8] المضاف إليه، وهو مثل (مرض) المضاف إليه (مدبر) من باب (قطع الله يد ورجل من قالها).

أو قال: (ثم مبتل مرض ومدبره)[9]؛ لكان أخصر[10] وأولى، ولا يصح تقدير المضاف مع تعريف المبتل سواء قدر المضاف معرفًا أو منكرًا.

=

ابن رشد.

(1) من قوله: (يعني أنَّ المبتل في المرض) إلى قوله: (بدئ الأول منهما) بنحوه في المقدمات الممهدات، لابن رشد: 123/3 و124.

(2) المدونة (السعادة/صادر): 42/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 190/4 و191.

(3) قول ابن القاسم بنحوه منسوبًا إليه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 386/11، والبيان والتحصيل، لابن رشد: 449/12.

(4) قول أشهب بنصِّه منسوبًا إليه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 345/17.

(5) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 124/3.

(6) في (ز): (ضرب).

(7) ما يقابل كلمتي (أل من) بياض في (ز).

(8) في (ع2) و(ز): (تقديرية).

(9) في (ب) و(ع2): (ومدبر).

(10) عبارة (المضاف إليه... لكان أخصر) ساقطة من (ب).

وقوله: (ثُمَّ المُوصَى بِعِتْقِهِ مُعَيَّنًا) إلى (فَعَجَّلَهُ) يعني: ثم يخرج بعد مبتل مرض ومدبره العبد الذي أوصى (بِعِتْقِهِ) بعينه[1] معجلًا؛ سواء كان في ملكه -وهو الذي عنا بقوله: (عِنْدَهُ)- أو يشتري المعين؛ ليعتق.

وقوله: (أَوْ لِكَشَهْرٍ)؛ أي: وسواء كانت الوصية بعتق المعين الذي في ملكه أو يشتري بعتقه ناجزًا أو إلى أمدٍ قريب؛ كشهر.

وقوله: (أَوْ بِمالٍ فَعَجَّلَهُ) أي: وسواء كان العتق الموصى به في المعين لا عن عوض أو على أن يؤدي العبد مالًا فَعَجَّلَ العبدُ ذلك المال.

ولزم من عطف المؤلف هذه المسائل بـ(أَوْ) أنَّ أنواع هذه الوصايا متساوية؛ لأنَّ كل[2] واحد يقوم مقام صاحبه، فإن (أو) لأحدِ الشيئين.

فعلى هذا إن اجتمعت[3] هذه الأنواع؛ كأن يوصي بعتق معيَّنٍ ناجز، أو بعتق معين آخر إلى شهر، فإنهما[4] يتحاصَّان، ولا يُبدَّأ أحدهما على الآخر.

وبلا شك أنَّ هذا المنجز والمؤجل بالشهر عتقهما لا عن عوض، فإن أوصى مع الوصية بهما أو بأحدهما بعتق عبد على مال، فَعَجَّلَ العبدُ ذلك المال فإنهم يتحاصون، ولا يُبَدَّأُ العتق مجانًا على العتقِ بالمعاوضة المنجز فيها العوض؛ هذا كله[5] مقتضى كلامه.

وما ذكر من تسوية المعتق عنده أو يشتري هو[6] مذهب ابن القاسم، وكذا ما ذكر في المنجز والمؤجل إلى شهر.

قال فيها: ولو بَعُدَ الأجل كالسنة ونحوها بدئ بالمعجل[7].

---

(1) كلمة (بعينه) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (محل).

(3) عبارة (فعلى هذا إن اجتمعت) يقابلها في (ز): (فعل هذا إن أجمعت).

(4) في (ز): (أنهما).

(5) كلمة (كله) زيادة انفردت بها (ز).

(6) ضمير الغائب (هو) ساقط من (ز).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 42/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 192/4.

وكذا تسويته[1] بين المعتق مجانًا والمعتق عن عوض عجله، وقال فيها: وقيل: يبدأ بالمعتق مجانًا، نصَّ على هذا[2] كله في آخر الوصايا الأول[3].

ومن[4] غير "المدونة": وقيل: يبدأ الذي عنده على الذي يشتري؛ لاحتمال أن لا[5] يتم شراؤه، ولأنَّ أكثر العلماء على تقديم ما في ملك الموصي على سائر وصاياه، وأكثرهم على أنَّ الموصى بشرائه للعتق لا يقدم على الوصايا[6].

ولابن رشد في هذا الباب نقل آخر[7]، وللخمي -أيضًا- نقل آخر[8].

وقوله: (**ثُمَّ المُوصَى بِكِتابَتِهِ، والمُعْتَقُ بِمَالٍ، وَالمُعْتَقُ لأَجَلٍ بَعُدَ**) يعني أنَّ هذه الأشياء تخرج بعد ما قبلها تليها، وهي فيما بينها[9] متساوية يتحاص جميعها فيما يجب لها، وهي إذا أوصى أن يكاتب بعض عبيده[10]، وأن يعتق بعضهم على مال ولم يعجلْه؛ لأن[11] المعتق على مال عَجَّله تقدم في المرتبة التي قبل هذه، وأن يعتق آخر إلى سنة، وما زاد عليها، وهو المراد بقوله: (**لأَجَلٍ بَعُدَ**).

والذي نصَّ على أنَّ الأول والثالث يتحاصان هو اللخمي، قال: وإذا تحاص الموصى بكتابته والمعتق إلى سنة عتق من[12] كلٍّ واحد منهما في الحصاص بتلًا.

---

(1) في (ز): (بتسويته).

(2) كلمة (هذا) ساقطة من (ز).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 42/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 192/4.

(4) في (ب): (من).

(5) حرف النفي (لا) ساقط من (ز).

(6) قوله: (وقيل: يبدأ الذي... يقدم على الوصايا) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 345/17.

(7) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 125/3.

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3603/7.

(9) في (ب) و(ع2): (بينهما).

(10) كلمتا (بعض عبيده) يقابلهما في (ب): (بعبيده).

(11) كلمتا (يعجله؛ لأن) يقابلهما في (ز): (يعجل أن).

(12) حرف الجر (من) ساقط من (ع2).

ثم قال: وقيل: يُبَدَّى المعتق إلى أجل؛ لأنَّ المكاتب يترقب فيه العجز[1].

والذي نصَّ على أنَّ الموصى بكتابته والموصى بعتقه على مال، فلم يعجله يتحاصان هو ابن يونس[2].

وإذا ثبت أنَّ الأول والثالث يتحاصان -كما قال اللخمي- وكذا الأول والثاني -كما قال ابن يونس-؛ لزم من ذلك أنَّ الثاني والثالث يتحاصان، ويظهر بالتأمل وما أراه منصوصًا.

وقوله: (ثُمَّ الْمُعْتَقُ إِلَى سَنَةٍ) على الأكثر؛ لمَّا قدم أنَّ حكم الأنواع[3] الثلاثة التساوي، وكأنَّ كلامه يوهِم أنَّ المُعْتَق[4] إلى أجل بعيد طبقة واحدة لا يترجَّح[5] فيه أجل على آخر رُفِعَ ذلك بقوله هنا: (ثُمَّ الْمُعْتَقُ إِلَى سَنَةٍ) على الأكثر؛ أي[6] ثم يقدم الموصى بعتقه إلى سنة على الموصى بعتقه إلى الزمن الأكثر من السنة كالموصى بعتقه إلى سنين.

ونقل ابن رشد في ذلك قولين: قيل: يقدَّم المعتق إلى سنة على المعتق إلى سنين، وبه صدر، وقيل: هما سواء[7].

وظاهر كلام المؤلف أنَّ الأكثرية ولو بزمن يسير معتبرة، والظاهر من أنقالهم خلافه؛ ألا ترى ابن القاسم يعجل الموصى بعتقه إلى شهر كالمنجز، وأشهب في كتاب محمد يعجله مثله إن كان الأجل كاليومين والثلاث[8].

[ز:801ب] وحين / يذكرون هذه المسألة يمثلون الزائد على السنة بالسنين، وابن القاسم

---

(1) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3612/7.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 299/2.

(3) في (ز): (أنواع).

(4) في (ز): (العتق).

(5) في (ب) و(ع2): (يرجح) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(6) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

(7) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 384/14.

(8) في (ز): (والثلاثة).

انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 386/11.

يمثل بالعشر والعشرين.

ثم ما ذكر من تقديم ذي السنة على ذي الأكثر منها[1] قولٌ نقله ابن رشد كما ذكرنا، ولم يعزه[2].

وقال اللخمي: وهو القياس[3].

ولعلَّ[4] المؤلف[5] إنما اقتصر عليه لهذا، وإلا فالقول بتسويتهما عزاه اللخمي لمحمد وابن القاسم.

قال محمد: إن كانا مؤجلين بعيدين وأحدهما أبعد[6] تحاصًا.

وقال ابن القاسم: إن كان أحدهما إلى سنة والآخر إلى عشر أو[7] عشرين تحاصا[8].

وتبين أنَّ قول المؤلف هنا: (**ثُمَّ المُعْتَقُ إِلَى سَنَةٍ عَلَى الأَكْثَر**) ليس هو إخبار عن[9] مرتبة بعد التي قبلها تليها؛ بل هو من تمام الفصل، وتفريع في[10] بعض أنواعه.

ولو أفتى بقول ابن القاسم ومحمد، واكتفى بما يعطيه ظاهر لفظه -من أن[11] الذي لأَجَلٍ بَعُدَ طبقة واحدة لا تَفاوُت فيها- لم يحتج إلى ذكر هذا، ويدل أنهما[12] ليست

(1) في (ز): (منهما).

(2) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: **384/14**.

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): **3611/7**.

(4) في (ز): (ونقل).

(5) في (ب): (المصنف).

(6) في (ز): (بعبد).

(7) كلمتا (عشر أو) ساقطتان من (ز).

(8) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): **3611/7**.

(9) عبارة (هو إخبار عن) يقابلها في (ز): (هذا خيار على).

(10) في (ز): (من).

(11) كلمة (أن) ساقطة من (ب).

(12) في (ز): (أنها).

بمرتبة قوله: (عَلَى الأَكْثَر) ولم تجر عادته في المراتب بذكر على كذا.

فإن قلتَ: هل يحتمل كلامه شرحًا آخر، وهو أنَّه لما نصَّ على أنَّ المعتق إلى أجل قريب هو ما كان كالشهر؛ فليكن البعيد ما زاد على الشهرين ولم يصل السنة، وهو المراد بقوله: (والمُعْتَقُ لأَجَلٍ بَعُدَ) وهو المساوي للموصى بكتابته والمعتق بمال، وأما المعتق لسنة فمؤخر عن[1] هذا.

فلذا قال: (المُعْتَقُ إِلَى سَنَةٍ) فهي مرتبة، ويكون قوله[2]: (عَلَى الأَكْثَر)؛ أي كونه بعد الذي قبله على قول الأكثر من العلماء، والأقلون منهم يساوون بين الآجال المعتق إليها، ويرجح هذا تعريفه الأكثر، ولو كان كما شرحتم من أنه أكثر من سنة لنكَّرَهُ فإنه أخصر وأنسب؟

قلتُ: أما لفظه فلا[3] يأبى[4] ما ذكره السائل لكن الأَوْفَق بالنقل الشرح الأول مع أنهم لا يمثلون ذا الأجل البعيد إلا بالسنة فما فوقها.

وقوله: (ثُمَّ عِتْقٍ لَمْ يُعَيَّنْ) يعني: أنَّ الوصية بعتق عبد لا يعينه مؤخَّرَةٌ عن الوصية بكتابة عبد معين، وبعتق معين بمال أو إلى أجل بعيد.

ومن قوله هنا (لَمْ يُعَيَّنْ) علم أنَّ الثلاثة قبلَه معينون، وكذلك يُعلم من قوله قبله -أيضًا-: (ثُمَّ الْمُوصَى بِعِتْقِهِ مُعَيَّنًا...) إلى آخره.

وقوله: (ثُمَّ حَجٌّ إِلَّا لِصَرُورَةٍ فَيَتَحَاصَّانِ) يعني أنَّ الوصية بالحج مُؤَخَّرة عن الوصية بعتق غير معين هذا إن كان الحج الموصى به تطوعًا؛ لكون الموصي كان قد حجَّ حجة الفريضة.

وأما الوصية بحجة الفريضة إذا كان الموصي صرورة؛ لم يحج قط، فإنها لا تؤخر عن الوصية بعتق غير المعين؛ بل هما في درجة واحدة، فيتحاصان.

---

(1) في (ز): (على).

(2) في (ب): (كونه).

(3) في (ب): (لا).

(4) في (ز): (يأتي).

قلتُ: وما[1] ذكر من التفصيل[2] بين الصرورة وغيره هو لأشهب في كتاب محمد[3]، وظاهر "المدونة" تبدئة العتق غير المعين على الحج، وإن كان صرورة[4].

ونقل محمد مثله عن ابن القاسم حَكاه ابن يونس، ثم قال محمد: وقول[5] ابن القاسم الذي وافق فيه أصحابنا أحب إلي أن يتحاصّا في الصرورة، ويحج بما وقع له[6] مِنْ حيث بلغ، وتبدأ الوصايا على غير الصرورة، ونحوه لابن كنانة.

قال أصبغ: الوصية وغيره أسوة [مع][7] الوصايا والعتق، وأجمعوا أنَّ العتق المعين يُبَدَّأ على الوصايا وحج الصرورة، وقدم ابن وهب الحج الصرورة على العتق المعين[8].

والمؤلف إنما عَوَّل في مخالفة ظاهر "المدونة" على ابن رشد فإنه قال: قيل: يتحاصان، وهو أحد قولي مالك في "المدونة"، وقوله الثاني فيها: يبدأ العتق على الحج.

ثم قال بعد كلامه[9]: وهذا الاختلاف موجودٌ لمالك وابن القاسم، ومعناه في الصرورة، وأما في التطوع فلم يختلف[10] قولهما أنَّ العتق مبدأ.اهـ.[11].

قلتُ: قوله: (ولم يختلف قولهما) معارَض بما[12] ....

---

(1) في (ب): (ما).

(2) كلمتا (من التفصيل) يقابلهما في (ز): (من أن التفصيل).

(3) قول أشهب بنصِّه منسوبًا إليه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **391/11**.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): **58/6** وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): **202/4**.

(5) في (ز): (وقال).

(6) في (ب) و(ع2): (به) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(7) ما بين المعكوفتين زيادة من جامع ابن يونس.

(8) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **11/ 146**.

(9) في (ز): (كلام).

(10) كلمتا (فلم يختلف) ساقطتان من (ز).

(11) المقدمات الممهدات، لابن رشد: **124/3**.

(12) في (ز): (لما).

نقل ابن يونس من[1] كتاب محمد عن ابن القاسم[2].

وقوله: قول مالك الثاني في "المدونة" ليس في "الأم"، ولا في "التهذيب" لمالك إلا قول واحد وهو: تبدئة العتق، والقول الآخر لغيره نقله في "الأم"[3].

وقوله:(كَعِتْقٍ...) إلى آخره؛ أي[4]: يتحاص العتق غير المعين مع الصرورة كما يتحاص إذا أوصى بعتقٍ غير معين وبإخراج معين من تركته غير عتق كعدد من الدنانير أو الدراهم، وبجزء من ماله كثلث ماله أو ربعه، فإنَّ هذه الثلاثة لا يُبَدَّأ واحد منها[5] على غيره.

[ز:802/أ] وظاهر قوله: (مُعَيَّنٍ غَيْرِهِ) أنَّه كما إذا أوصى بثوبه / هذا أو نحوه[6]، وهي عبارة ابن الحاجب[7]، وهي عندي صحيحة في المعنى؛ إذ[8] لا فرق بينها[9] وبين الوصية بالعدد[10].

وهو ظاهر الوصايا الثاني من "المدونة" فيمن أوصى بثلثِ ماله لرجل وبربعه لآخر، وأوصى بشيء بعينه لقومٍ فإنه يتحاص بقيمة هذا الشيء، وبالثلث والربع[11]، ولو كان هذا المعين عددًا[12] لما قال: يتحاص بقيمته، وهو ظاهر.

وقال ابن عبد السلام: لا يصح أن يراد[13] بهذا المعين إلا العدد، فإنَّ المسألة

---

(1) في (ب) و(ع2): (في).

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 146.

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 58/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 202/4.

(4) في (ز): (أو).

(5) كلمتا (واحد منها) يقابلهما في (ب) و(ع2): (أحد منهما).

(6) كلمتا (أو نحوه) يقابلهما في (ز): (ونحوه).

(7) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 807/2.

(8) في (ز): (أنه).

(9) في (ب) و(ع1): (بينهما).

(10) ما يقابل كلمة (بالعدد) بياض في (ز).

(11) المدونة (السعادة/صادر): 48/6، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 199/4.

(12) كلمتا (المعين عددًا) يقابلهما في (ز): (المعين من عددًا).

(13) في (ز): (يريد).

إنما هي إذا أوصى بجزء ماله، وبدنانير وضاق الثلث[1].

قلتُ: لعلَّه يريد أنَّ الثلاثة الأقوال التي حكى ابن الحاجب إنما وجدت في هذه المسألة خاصة، فلذا اعترض على ابن الحاجب بإيهامه[2] جريان الخلاف في نحو الثوب مع الجزء، ولم أقف على الأقوال في هذه المسألة.

وما ذكر ابن عبد السلام من فرض[3] المسألة هو الذي ذكر ابن رشد[4]، وابن شاس[5].

وذكر ابن رشد -أيضًا- الحصاص بين الوصية بالمال والعتق، ولم يُقَيِّد العتق بكونه غير معين لكنه هو مراده؛ لأنَّ المعين تقدَّم حكمه، والقائل بالحصاص بين العتق غير المعين وبين معين غير عتق هو ابن القاسم[6]؛ لأنه قابَل رجحان العتق برجحان التعيين[7].

وقيل: يقدَّم العتق؛ لتشوف الشرع إليه، وهو الأقرب إلى المذهب، وأما الحصاص بين العدد والجزء فمذهب ابن القاسم في "المدونة"[8].

واستدلَّ سحنون على صحته بأنَّ كلًّا منهما أدخل نقصًا على صاحبه[9].

قلتُ: وهو ضعيفٌ؛ لجريان مثله في كل وصيَّتين فإن قال: إنما ذلك لتساوي هاتين كان مُصادَرة.

وقال ابن القاسم في "المجموعة": يبدأ العدد على الجزء، وقيل: يبدأ

---

(1) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 349/17.

(2) كلمة (بإيهامه) ساقطة من (ز).

(3) في (ز): (فرط).

(4) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 124/3.

(5) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1221/3.

(6) قول ابن القاسم بنحوه منسوبًا إليه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 677/3.

(7) في (ز): (التعين).

(8) قوله: (وقيل: يقدَّم العتق... القاسم في "المدونة) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 349/17.

(9) قول سحنون بنصِّه منسوبًا إليه في عقد الجواهر، لابن شاس: 1221/3.

الجزء[1]، والثلاث روايات حكاها عبد الوهاب[2]، وابن رشد[3]، وغيرهما.

وهنا انتهى ما ذكر المؤلف من الوصايا المتزاحمة في الثلث، وهو قليل من كثير، والباب كثير المسائل كثير الاختلاف لا يكاد ينضبط، وقصدُ الاختصار بهذا المجموع منَعَنا من التعرض لضبطه، وهو المانع -أيضًا- من توجيه[4] تقديم ما قدم على الترتيب المذكور.

وتعرض ابن يونس لأكثره فمن شاء طالعه فيه[5].

وَلِلْمَرِيضِ اشْتِراءُ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ بِثُلُثِهِ ويَرِثُ، لا إنْ أَوْصَى بِشِراءِ ابْنِهِ[6] وعَتَقَ، وَقُدِّمَ الابْنُ عَلَى غَيْرِهِ

يعني أنَّ المريض له أن يشتري بمبلغ ثلث ماله الذي يجوز له أن يوصي فيه من يعتق عليه من قرابته، فإذا اشتراه عتق عليه وورث.

وسواء كان هذا القريب المشترى ابنًا أو أبًا أو غيرهما.

وله -أيضًا- أن يوصي بشراء هذا النوع بثلثه بعد موته، فإذا اشترى -أيضًا- عتق، وإن لم يقل في وصيته: (وأعتقوه)، فإنَّه من المعلوم عادة أنَّه ما أوصى بشرائه إلا ليعتق.

وفي "الأم": وهو حرٌ يوم الشراء[7].

ولكن إذا عتق هذا الموصى بشرائه لا يرث؛ لأنَّ موتَ موروثه[8] صادَفه ممن لا يرث لرِقِّه؛ بخلاف الْمُشترى في حياة الموروث، فإنَّ موته صادفه حرًّا فيرث.

---

(1) عبارة (وقيل: يبدأ الجزء) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 529/2.

(3) البيان والتحصيل، لابن رشد: 195/13 و196.

(4) في (ز): (توجب) وكلمتا (من توجيه) يقابلهما في (ب): (لتوجيه) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11 /146.

(6) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أَبِيهِ).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 10/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 175/4.

(8) في (ز): (مورثه).

وهذا معنى قوله: (لا إِنْ أَوْصَى بِشِراءِ ابْنِهِ وعَتَقَ)؛ أي: فإنه لا يرث، فإتيانه بـ(لَا) النافية؛ لإخراجه من حكم الميراث.

وأما العتق فيعتق، وهو معنى قوله: (وعَتَقَ)، وخصَّ الابن بهذا الحكم؛ لأنه إذا لم يرث فغيره إما مساوٍ له في ذلك[1]؛ كالأب، أو أحرى؛ كالأخ.

وقوله: (وقُدِّمَ الاِبْنُ عَلَى غَيْرِهِ) يعني أنَّه إذا اشترى ابنه في مرضه وبتل عتق عبد له، والثلث لا يحملهما بُدِّئ الابن، كذا هي المسألة في "المدونة"[2]، وغيرها من أنَّ الابن الكائن مع غيره هو مشترى في المرض، والغير عبد له أعتق في المرض.

وعبارة المؤلف أعم من هذا كله، فإنها تشمل ما إذا كان الابن مشترى في المرض أو موصى باشترائه مع عبد أجنبي أعتق في المرض، أو أوصى بعتقه أو مع قريب ممَّن يعتق على الميت بالقرابة، أو ممن[3] لا يعتق؛ مشترى قبل الموت أو موصى باشترائه.

وظاهره أنَّ الابن يبدأ في هذه الأحوال كلها، وهو وإن كان ظاهرًا[4] في ابن الميت مع من عدا أباه لكنه تطلب موافقته للنَّقل في هذه الصور كلها.

ونصَّ اللخمي على بعضها، وإنما ذَكَر المسألة من أصلها في "المدونة" فيمن اشترى ابنه في مرضه، / وفيمن أوصى بشراء أبيه[5]، لكن نصَّ غير واحد أن شراء الابن في المرض أو غير الابن ممَّن يعتق بالقرابة، أو الوصية[6] بذلك سواء، فلذا عمَّم[7] المؤلف الحكم في الاشتراء ولم يخصه بالابن. [ز:802ب]

وإنما خصَّ الابن في الوصية للأحروية التي قدَّمنا.

---

(1) كلمة (ذلك) ساقطة من (ز).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 9/6 و10 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 175/4.

(3) كلمتا (أو ممن) يقابلهما في (ب) و(ع2): (وممن).

(4) في (ز): (ظاهر).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3556/7.

(6) كلمتا (أو الوصية) ساقطتان من (ع2).

(7) في (ز): (عم).

وفرض في كتاب محمد الوصية في شراء الأخ[1]، وذكر الأخ باعتبار ثبوت العتق له أولى؛ لاستلزامه ثبوته لغيره ممن يعتق بالقرابة أحرى.

وذكر الابن باعتبار نفي الميراث عنه أولى؛ لاستلزامه نفيه عن غيره أحرى، وإذا لم يحمل هذا القريب الثلث عتق منه محمله، ولم يرث.

ثم مسألة اشتراء الابن في المرض ووراثته مسألة مُشْكِلَةُ الحكم؛ لأنَّ عتق المريض لا يتم إلا بعد موته؛ لأنه من الوصية التي لا يُنظَر فيها إلا بعد موت الموصي، فكيف يرث مَنْ لا يحصل له شرط الميراث إلا بعد موت[2] موروثه ووجوب المال لغيره؟

وأيضًا كيف يجوز شراؤه وهو يستلزم إدخال وارث على الورثة لا سيما إن كان ممَّن يحجبهم، وإدخال وارث كنكاح المريض أو إخراجه كطلاقه ممتنعٌ؟

وفرق بعضهم بين هذه ونكاح المريض بأن[3] نسب الولد مُتَقَدِّم، وله أن يستلحقه والزوجة طارئة.

قلتُ: وهو ضعيفٌ، ولئن سلم فبأيِّ شيء يفرق بين الزوجة وغير الولد؟!

وَوُجِّه في "المدونة" تقديم الابن على غيره بأن مالكًا لمَّا جعله وارثًا كان كمن اشتراه صحيحًا[4].

قلتُ: وفيه من المصادرة ما لا يخفى؛ لأنَّ النِّزاع [ليس][5] في صحة كونه وارثا[6]؛ بل في جواز شرائه.

وضعَّفه ابن يونس -أيضًا- بأنه[7] إذا كان كمعتق في الصحة، فيجب أن لو بتل

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 365/11 و366.

(2) كلمة (موت) ساقطة من (ز).

(3) في (ز): (أن).

(4) قوله: (ووجه في "المدونة" تقديم... اشتراه صحيحًا) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 86/11.

(5) ما بين المعكوفتين ساقط من (ع2) و(ب) و(ز) وقد أدرجنا بينهما ما يستقيم به السياق.

(6) كلمة (وارثًا) يقابلها في (ع2) و(ب): (وارث بل في جواز وارث) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(7) في (ع2): (فإنه).

عتق[1] عبده واشترى ابنه أن يُبَدَّأ الابن، وفيه رجوع عن[2] التبتيل، ولا يقدر أن يرجع عنه.

قال: وإنما الحجة أَنَّه كمَنْ بتل عتقه في مرضه، فلو صحَّ لم يرجع، وإنما ورثه استحسانًا كأنه لم يزل حرًّا من يوم اشتراه، ولذا يُقَوَّم المبتل دون غلته في أحد القولين كأنَّ الغلة ملكهُ من يوم التبتيل[3].

قلتُ: وهذا -أيضًا- لا ينهض؛ لأنَّ الفرض أنَّ غيرَ الابن -أيضًا- مبتل في المرض؛ بل هو أولى بالتبتيل للتصريح به فيه، والابن إنما أعتق حكمًا، فاللازم مشترك.

وقال بعضهم: إنما قدم الابن؛ لأنه كأنه بداه في نيته لمَّا قصد إلى اشترائه، ولأنه عتق بالسنة فكان أولى ممن أنشى فيه العتق.

قلتُ: قوله: (كأنَّه لا خفاء بضعفه)، وقوله: (عتق[4] بالسنة) أقرب إلى القبول.

وهذا الذي ذكر المؤلف من وراثة[5] هذا القريب المشترى في المرض بعد عتقِهِ هو مذهب "المدونة"[6].

وفي المسألة خلاف، وتفصيل كثير نصَّ[7] اللخمي[8]، وابن يونس[9] على كثير منه.

---

(1) في (ب): (عبد).

(2) في (ز): (على).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 86/11.

(4) كلمة (عتق) ساقطة من (ز).

(5) في (ب): (وارثه).

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 9/6 و10 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 175/4.

(7) كلمة (نص) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(8) انظر: انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3556/7.

(9) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 86/11.

وإِنْ أَوْصَى بِمَنْفَعَةِ مُعَيَّنٍ أَوْ بما لَيْسَ فِيها أَوْ بِعِتْقِ عَبْدِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ بِشَهْرٍ ولا يَحْمِلُ الثُّلُثُ[1]؛ خُيِّرَ الوارِثُ بَيْنَ أَنْ يُجِيزَ أَوْ يَخْلَعَ ثُلُثَ الجَمِيعِ

قال ابن عبد البر: هذه المسائل يسمِّيهَا أصحاب مالك مسائل خلع الثلث.

وتفسير[2] ذلك أن كلَّ واحدة من هذه الوصايا لا يحملها ثلث الميت، فيخير الورثة بين أن يجيزوا الوصيَّة على ما هي عليه، ولو زادت على الثلث، أو يعطوا للموصى له ثلث جميع التركة من ذلك الموصى به وغيره بتلًا.

وإعطاء الثلث من كل شيء هو خلع الثلث[3].

قال بعض الشيوخ: كأنها معاوضة؛ إذ الميت يقول بلسان حاله هذه قسمتي فإن أجزتموها كان لكم ما بقي، وإن لم تجيزوها فالثلث لي.اهـ[4].

فمعنى كلام المؤلف أنَّه إن أوصى بمنفعة[5] معين.

وكلامه بإضافة (منفعة) إلى (معين) كذا رأيته في نسخة، وهو الموافق للمشهور -كما ترى- كما لو أوصى لرجل بخدمة[6] عبده مدة معينة أو سكنى داره مدة، ولا مال له غير العبد أو الدار، أو له مال لا يحمل ثلثه[7] ما أوصى به، فالعبد أو الدار هو المعين، والخدمة أو السكنى هي منفعة المعين الموصى بها.

وكذا إن أوصى له بما ليس في التركة كما إذا قال: إذا مت فاشتروا لفلان دارًا كذا أو ثوبًا كذا وثلث ماله لا يفي بذلك، أو يقول: عبدي فلان يخدم ورثتي بعد موتي شهرًا، ثم هو حر، ولا مال له سوى ذلك العبد، أو له مال يكون العبد أكثر من ثلثه.

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ولا يَحْمِلُ الثُّلُثُ قِيمَتَهُ).

(2) في (ز): (وتعيين).

(3) انظر: الاستذكار، لابن عبد البر: 431/7.

(4) قوله: (كأنها معاوضة... وإن لم تجيزوها فالثلث لي) بنصِّه في التقييد، لأبي الحسن الزرويلي: 482/10.

(5) في (ز): (لمنفعة).

(6) في (ب) و(ع2): (لخدمة).

(7) في (ب) و(ع2): (ثلث).

وإلى هذه المسألة أشار بقوله: (أَوْ بِعِتْقِ عَبْدِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ بِشَهْرٍ).

وإنما لم يذكر / الخدمة؛ لأنها معلومة؛ لأنَّ العبد ما دام رقيقًا فعليه الخدمة. [ز:803/أ]

وقول المؤلف: (ولا يَحْمِلُ الثُّلُثُ) قَيْدٌ في المسائل الثلاث، أو في مسألة عتق العبد وهي الأخيرة، وحذف مثله من كل من المسألتين قبله، وهذه المسائل الثلاث كلها في "المدونة".

وقوله:(ولا يَحْمِلُ الثُّلُثُ) يريد: ثلث التركة كلها أو ثلث ما حضر[1] منها إن كان فيها حاضر وغائب.

ووجه حُكْم هذه المسائل أنَّ الميت ليس له أن يوصي بأزيد من الثلث على ما مرَّ، ولا أن يعين[2] الثلث فيما حَضَر من التركة إلا بإذن الورثة، فيقال لهم: كما منع الميت من بخسكم تمنعون من بخسه، فإما أجزتم فعله، وإلا[3] فأخرجوا له عن جميع حقه، وهو الثلث.

وتمام بسطه في كتاب ابن شاس[4].

وفي بعض نسخ هذا الكتاب: (وإن أوصى بمنفعة ومعين) بعطف(معين) بواو العطف على(منفعة) وليس بصحيحٍ إلا أن يكون (أو) وسقطت الألف للناسخ، فيقرب للصحة قليلًا لكنه خلاف[5] المشهور؛ لأنَّه إذا أوصى بمعين من التركة كدار مثلًا ولا يحملها الثلث، فإنَّ الورثة مخيرون[6] بين إجازة الوصية أو القطع للموصى له بجميع الثلث في تلك الدار، أو في غيرها من المعين.

هذا هو الذي اختار ابن القاسم من قولي مالك في "المدونة"[7].

---

(1) في (ز): (خص).

(2) في (ز): (تعين).

(3) كلمة (وإلا) ساقطة من (ز).

(4) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1216/3.

(5) في (ب): (خالف).

(6) في (ز): (يخيرون).

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 53/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/ 271.

قال اللخمي: وهو أحسن؛ لأنَّ للميت أن يجعل[1] ثلثه في تلك العين[2]، وإنما مقالهم في الزائد[3].

قال في الوصايا الثاني من "التهذيب": اختَلَفَ قول مالك فيمن أوصى بعبد بعينه أو بدابة بعينها، وضاق الثلث، ولم يجز الورثة، فمرة قال[4]: يقطعون له بالثلث من كل شيء، ومرة قال: بمبلغ ثلث[5] جميع التركة في ذلك الشيء بعينه، وهذا[6] أحب إلي[7].

وقال في أول الباب المذكور: قال مالك: وأما إن أوصى له برقبة عبد أو دار والثلث لا يحمل ذلك، فإنه يقطع له بمحمل الثلث في تلك الأعيان[8].

وقال في آخر كتاب الهبات: ومن أوصى لرجل بدار وثلثه[9] يحملها، فقال الورثة: نعطيك جميع ثلث ماله ولا نعطيك الدار، فليس ذلك لهم، وله أخذ الدار؛ لأنها لو غرقت فصارت[10] بحرًا بطلت الوصية فيها[11].

لكن الذي ذهب إليه أكثر العلماء أنَّ[12] لا فرق بين الوصية بالمنافع[13] أو بالأعيان، وأنهم إن لم يجيزوا ما لم يحمل الثلث قطعوا للموصى له بالثلث مِنْ كل شيء.

---

(1) كلمة (يجعل) ساقطة من (ز).

(2) في (ع2): (المعين) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3642/7.

(4) كلمة (قال) زيادة انفردت بها (ز).

(5) كلمة (ثلث) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(6) في (ب) و(ع2): (وهو) وما اخترناه موافق لما في المدونة.

(7) المدونة (السعادة/صادر): 53/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /271.

(8) المدونة (السعادة/صادر): 46/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /195.

(9) في (ب) و(ع2): (وثلثها) وما اخترناه موافق لما في المدونة.

(10) في (ب): (وصارت).

(11) المدونة (السعادة/صادر): 95/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 250/4.

(12) في (ز): (بأن).

(13) في (ب): (بالمنفعة).

فلعلَّ المؤلف إن صحت نسخة العطف بـ(أو) اختار هذا المذهب، وعليه مرَّ ابن الحاجب[1].

ووجه تفرقة المشهور أنَّه لو أعطى الثلث في منافع المعين[2] خاصة، فإمَّا أن لا يعطى من رقبة المعين مقدار ما أخذه من المنافع، فيلزم أن لا يستوعب الموصى له جميع الثلث؛ لأنَّ رقبة ما أخذ منافعه تجعل[3] في الثلث، فإذا وسع الثلث نصف الرقبة، وأخذ نصف المنفعة خاصة أخذ أقل من ثلث الميت.

وإما أن يعطى من الرقبة مقدار ما أَخَذَ من منفعتها فيأخذ ما لم يعطه الموصي؛ لأنه إنما أوصى له بالمنفعة، فإذا لم يكن بد من مخالفة قول الموصي؛ أعطي ثلث التركة حيث كان.

قلتُ: ولو قيل: يأخذ[4] جميع الثلث من رقبة ما أوصي له بمنفعته؛ لكان له وجهٌ قريب مما قدَّمنا عن اللخمي[5]؛ إذ المخالفة لا بد منها، فيترجَّح ما جعله محل الوصية.

وأما إن أوصى بمعين في ملكه ولا يحمله الثلث، فإنما يأخذ محمل الثلث فيه كما[6] قال اللخمي؛ لأنَّ الميت لمَّا خصَّص ذلك المعين علمنا أنه لم يرد أن يأخذ غيره.

وفي هذه المسألة تفصيل كثير وخلاف ذكر اللخمي منه كثيرًا[7].

---

(1) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 807/2.

(2) في (ب): (الثلث).

(3) في (ز): (يجعل).

(4) في (ع2): (بأخذ).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3642/7.

(6) في (ع2) و(ب): (لما).

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3642/7.

وَبِنَصِيبِ ابْنِهِ أَوْ مِثْلِهِ فَبِالْجَمِيعِ، لا: «اجْعَلُوهُ وَارِثًا[1]» أَوْ «أَلْحِقُوهُ بِهِ» فَزائِدًا[2]، أَوْ بِنَصِيبِ[3] أَحَدِ وَرَثَتِهِ فَبِجُزْءٍ مِنْ عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ، أَوْ بِجُزْءٍ[4] أَوْ سَهْمٍ فَبِسَهْمٍ مِنْ فَرِيضَتِهِ، وفِي كَوْنِ ضِعْفِهِ مِثْلَهُ أَوْ مِثْلَيْهِ تَرَدُّدٌ

هذه المسائل تشهد [أن][5] الأَوْلَى عند الفرضيين الوصية[6] بالنصيب، وأكثروا منها ومن وجوه إعمالها.

وللحوفي فيها طريقة في عمل الخير والمقابلة اخترعها، وهي ممَّا دلت على حِذقه، وتمكنه في ذلك الفن، وأكثرها على مذهب أبي حنيفة[7].

ومعنى كلام المؤلف أنَّ من أوصى بنصيب ابنه فيقول: أعطوا فلانًا نصيب ابني، أو أعطوه مِثْل نصيب ابني، وله ابن واحد لم يرثه غيره، فالوصية / بجميع[8] المال، [ز:803ب] فإن أجاز الولد لم يرث شيئًا، وإن منع أعطي جميع الثلث.

فإن[9] كان للموصي بهذه الوصية ابنان[10]؛ لكانت الوصية بالنصف، أو ثلاثة لكانت بالثلث، وعلى هذا نصَّ على ذلك في "المدونة"[11].

وهو المشهور من المذهب، فلو[12] كان مع الابن أو الابنين[13] أهل فروض،

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (اجْعَلُوهُ وَارِثًا مَعَهُ).

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (فزائدٌ).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وبنصيب).

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وبجزء).

(5) ما بين المعكوفتين زيادة أدرجناها؛ ليستقيم بها السياق.

(6) في (ع2) و(ب) و(ز): (بالوصية) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(7) انظر: شرح مختصر الحوفي، للسطي: 876.

(8) في (ز): (لجميع).

(9) في (ز): (فلو).

(10) في (ع2) و(ب): (ابنا).

(11) المدونة (السعادة/صادر): 70/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 208/4.

(12) في (ع2): (فإن).

(13) في (ز): (البنين)، وفي (ب): (ابنين).

فللموصى له مثل ما بقي للابن أو لأحد البنين.

ونقل اللخمي فيما إذا قال: (بمثل نصيب ابني) عن ابن أبي أويس أنَّه قال في ثمانية أبي زيد: إنَّ الموصى له في هذه المسألة يجعل زائدًا، فإذا أوصى بهذه الوصية، وله خمس بنون فله[1] السدس[2].

قال ابن عبد السلام: وهذا الخلاف مقصورٌ على قوله: (بمثل نصيب ابني) ولا يجزئ في قوله: (بنصيب ابني)[3].

قلتُ: ولم أرَ من متقدمي المالكية من ذَكَر (بنصيب[4] ابني) وإنما يُعَبِّرون بمثل نصيب ابني، وإن كان المدلول واحدًا.

وإنما رأيت هذه العبارة في كلام المؤلف، وابن الحاجب[5]، وشراحه[6]، وابن شاس[7]، والغزالي[8]؛ بل حكى اللخمي الاتفاق على أنه[9] إذا قال له: (نصيب أحد ولدي)، ولم يقل: مثله أنه يقدَّر زائدًا اتفاقًا[10]، كما تراه في النَّقل عنه في المسألة بعد هذه.

ويظهر[11] من قوة كلام ابن عبد السلام أنَّ قوله: (بنصيب) متَّفقٌ على أنها وصية

---

(1) في (ب): (وله).

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3683/7.

(3) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 355/17.

(4) في (ع2) و(ب): (نصيب) ولعل الصواب ما اخترناه.

(5) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 807/2.

(6) في (ز): (وشارحه).

انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 355/17، والتوضيح، لخليل (بعنايتنا): 529/8.

(7) عقد الجواهر، لابن شاس: 1230/3.

(8) انظر: الوسيط في المذهب، للغزالي: 472/4.

(9) في (ب): (ما).

(10) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3683/7.

(11) في (ز): (ويضمن).

بالجميع مع[1] الاتحاد، وبنصيب واحد مع التعدد، وأنَّ القول بأنه يجعل زائدًا لا يجزئ فيها، وهو عكس نقل اللخمي كما ترى.

ووجه نقل اللخمي أنَّ قوله: (بنصيب أحد ولدي) يحتمل أن يريد به مثل نصيبه، ويحتمل أن يريد أنَّ الموصى له كأحدِ ولده، فالمحقق على كل حال الاحتمال الثاني، فيجب الحمل عليه.

وهو لو صرَّح بهذا الاحتمال لجعل زائدًا، فكذلك يجعل فيما هو بمعناه -والله أعلم.

والقول بجعله زائدًا هو[2] مذهب أهل الفرائض والشافعي، والحنفي[3]، وهو أقرب إلى عرف الناس؛ لأنَّ مرادهم غالبًا بهذه الوصية التسوية بين الوارث والموصى له.

ويقوِّيه أنَّ لفظة (مثل) -على هذا القول- لا تكون ملغاة، واعتبار لفظ الموصي ما أمكن أولى.

وعلى المشهور تكون لفظة (مثل) ملغاة؛ لأنَّه سوَّى بين قوله: (بنصيب)، وقوله: (بمثل نصيب).

ووجه ابن يونس مذهب مالك بأن ولده إذا كانوا ثلاثة مثلًا فقد[4] علم أنَّ مثل نصيب أحدهم الثلث، فكأنه أوصى بالثلث، قال: وهو[5] الصواب[6].

قلتُ: يعني أنَّ المشهور اعْتَبَرَ مدلول لفظ الموصي الذي هو واجب الاعتبار[7]، فإنْ أوصى بمثل نصيب أحد بَنِيه وترك رجالًا ونساء، فقال مالك: له سهم من

---

(1) كلمة (مع) ساقطة من (ب).

(2) ضمير الغائب (هو) زيادة انفردت بها (ز).

(3) قول أبي حنيفة والشافعي نقله عنهما وعزاه إليهما الباجي في المنتقى: 126/8.

(4) في (ز): (وقد).

(5) في (ع2) و(ب): (وهذا) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(6) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 226/11.

(7) عبارة (يعني أن... واجب الاعتبار) ساقطة من (ز).

عددهم؛ الثلث من ثلاثة، والربع من أربعة[1]، ومثله لمالك في "المدونة"، لكن إذا قال: (مثل نصيب أحد ورثتي)[2].

وقال ابن الماجشون: نصفُ نصيب ذكر، ونصف نصيب أنثى[3].

وقيل: يعد كرجل من ولده[4]، وقيل: يزاد سهمه على السهام ويكون له[5].

فقول المؤلف: (أَوْ مِثْلِهِ) معطوف على (نَصِيبِ)، والضمير لنصيب ابنه؛ أي: أو[6] بمثل نصيب ابنه.

وقوله: (فَبِالجَمِيعِ) أي: إن كان واحدًا -كما هو ظاهر اللفظ- يريد[7]، وعلى تلك النسبة إن تعدَّد البنون كما ذكرنا.

فرعان: في[8] كتاب "النوادر" في "المجموعة" و"الموازية": إن أوصى بمثلِ نصيب أحد ولده، ولم يولد له حتى مات؛ بطلت[9]، كقولِ مالك فيمن قال: اكتبوا ما بقي من ثلثي لفلان حتى أنظر لمن أوصي فمات، ولم يوص[10].

ومن الكتابين أشهب عن مالك إِنْ أوصى بمثل نصيب أحد ولده فالمعتبر عددهم يوم مات الموصي زادوا أو نقصوا[11].

---

(1) قول مالك بنحوه منسوبًا إليه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3683/7.

(2) المدونة (السعادة/صادر): 70/6 و71 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 209/4.

(3) قول ابن الماجشون بنصِّه منسوبًا إليه في التبصرة، للخمي لها (بتحقيقنا): 3683/7.

(4) ما يقابل كلمة (ولده) غير قطعي القراءة في (ز).

(5) قوله: (وقيل: يعد كرجل... ويكون له) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 356/17.

(6) كلمة (أو) ساقطة من (ز).

(7) كلمة (يريد) ساقطة من (ب).

(8) في (ز): (من).

(9) في (ب): (بطلب).

(10) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /549.

(11) قول أشهب بنحوه منسوبًا إليه في تذكرة ذوي الألباب، للتلمساني (بتحقيقنا): 487/9 و488.

قلتُ: وفي الوصايا الثاني من "المدونة" ما يشبه الفرعين[1].

وقال أشهب في مسألة (اكتبوا): إنَّ للموصى له الثلث كله إن مات ولم يوص[2].

وقوله: (لا اجْعَلُوهُ...) إلى قوله:(زائدًا) يعني إنما تكون له الوصية بالجميع أن اتحد الابن، أو بسهم[3] واحد إن تعدَّدوا[4] إذا قال في وصيته: بنصيب ابني أو بمثله[5].

وأما إن قال: اجعلوه وارثًا مع ابني أو أولادي[6] أو ألحقوه به أو بهم، فإن الموصى له بهذه الصيغة لا يعطى مثل سهم الابن أو أحد البنين؛ بل يجعل زائدًا على الابن، كما يقوله أهل الفرائض في المسألة الأولى، وهذا بالاتفاق.

قال اللخمي: إن قال: أنزلوه منزلة أحد ولدي فاجعلوه كأحدهم وهم خمسة فله السدس قولًا واحدًا، / وكذلك إذا قال: له نصيب أحد ولدي، ولم يقل: مثله[7]. [ز:804/أ]

ونقلَ ابن يونس عن ابن حبيب: إن قال: وارث مع ولدي، أو من عدد ولدي، أو ألحقوه بولدي، أو ألحقوه بميراثي، أو ورثوه في مالي[8]، ففي هذا كله إن كان البنون ثلاثةً؛ فهو رابع، وإن كان ولده ثلاثةَ ذكورٍ وابنتين، والموصى له ذكر؛ فهو رابع الذكور، وإن كان أنثى فثالث الإناث[9]، ووصيته بِتُسْعِ المال.

ومن "العتبيَّة": ابن القاسم: إن قال: له سهم كسهم ولدي، وله ولد واحد، فإما أعطاه جميع المال، وإلا[10] الثلث.

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 70/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 208/4 و209.

(2) قول أشهب بنصِّه منسوبًا إليه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 118/13.

(3) في (ع2): (سببهم).

(4) في (ب): (تعدوا).

(5) في (ز): (مثله).

(6) كلمتا (أو أولادي) ساقطتان من (ب).

(7) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3683/7.

(8) الجار والمجرور (في مالي) ساقطان من (ب).

(9) في (ز): (للإناث).

(10) في (ز): (أو).

وإن قال: من عدد ولدي، والموصى له ذكر؛ فسهم ذكر، وإن كان أنثى؛ فسهم أنثى، ويخلط مع الولد في العدد، فإن كان معهم أهل فرائض؛ أُخرجت[1] فرائضهم، ثم أخذ الموصى له ما وصفنا ممَّا بقي، فيقسم ما بقي بين جميع الورثة.

فلو قال: وارث مع ورثتي؛ عدَّت الجماجم، وجعل زائدًا عليها[2].

وقوله: (فَزائِدًا) انتصب (زائدًا) على أنَّه مفعول ثانٍ بفعل مضمر تقديره: فيجعل أو فيعد أو نحوه[3]، ولا يريد المؤلف خصوصية اللفظتين في المسألة الأولى، ولا اللفظتين في الثانية؛ بل يريد في كل مسألة، وما أشبههما ممَّا يؤدي معناهما.

وقوله:(وَبِنَصِيبِ أَحَدِ...) إلى (رُؤُوسِهِمْ) يعني وإن أوصى بنصيب أحد ورثته فهي وصية بجزء من عدد رؤوسهم، فيعد رؤوس الورثة سواء اتفقوا في قدر الميراث أو اختلفوا، ثم[4] ينسب واحد من جملة عددهم، فما خرج من نسبة الواحد إليها هو الذي أوصى به الميت.

وقد تقدَّم نقل هذه المسألة عن "المدونة"[5].

ونقلها ابن يونس عن ابن حبيب عن أصبغ، ثم قال: ولو قال[6]: وأرث مع ورثتي زدته على عددهم، ثم أخذ نصيبًا من جملة العدد[7].

قال: ولو قال: مثل سهم أحد[8] ولدي وهم ذكور وإناث؛ فله سهم من عدد الذكور والإناث، بخلاف قوله: هو وارث مع ولدي[9].

---

(1) كلمة (أخرجت) يقابلها في (ز): (أو خرجت).

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 226.

(3) كلمتا (فيعد أو نحوه) يقابلهما في (ب): (فيعده ونحوه).

(4) في (ز): (لم).

(5) انظر النص المحقق: 10/ 173.

(6) كلمتا (ولو قال) ساقطتان من (ب).

(7) في (ب): (العد).

(8) كلمة (أحد) ساقطة من (ب).

(9) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/226.

قلتُ: تأمل هذا مع ما نقلناه[1] عنه في المسألة التي قبل هذه.

وقوله: (وبِجُزْءٍ...) إلى (فَرِيضَتِهِ) يعني: وإن أوصى له بجزءٍ من ماله أو سهم من[2] ماله، فالوصية بجزء من فريضته، فينظر مِنْ كم تقوم فريضته، فإن كانت من ستة مثلًا فله السدس، وإن كانت من ضعفها فنصفه وعلى هذا.

هكذا حكى عيسى عن ابن القاسم على ما نقل ابن يونس؛ لكنه قال: وإن لم يترك إلا ابنة، ومَنْ لا يحوز الميراث، وليس معه غيره، فإن له سهمًا من ثمانية؛ لأنَّه أقل سهم سمَّى الله ﷻ لأهل الفرائض[3].

والظاهر أنَّ المؤلف لم يفت بهذا القول، وإلا لزاد هذا القيد، وإنما أراد المؤلف أحد الأقوال التي نقل ابن يونس.

قال: ومن كتاب محمد قال ابن عبد الحكم: إن أوصى بجزء من ماله أو بسهم من سهام ماله، فقيل: الثمن؛ لأنه أقل سهم ذكر الله تعالى.

وقيل: سهم[4] ممَّا تنقسم[5] عليه الفريضة؛ قلت السهام أو كثرت[6].

قلتُ: وعلى هذا مرَّ المؤلف، والله أعلم.

وقيل: سهم من الفريضة إن انقسمت على ستة فأقل ما لم تجاوز الثلث، فيرد إلى الثلث إن لم تجز الورثة.

وإن انقسمت على أكثر من ستة؛ فلا ينقص من[7] السدس؛ لأنَّ[8] ستة أقل ما[9]

---

(1) في (ز): (نقلنا).

(2) عبارة (أو سهم من) ساقطة من (ز).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **227/11**.

(4) كلمة (سهم) ساقطة من (ز).

(5) في (ع2): (تقسم).

(6) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **227/11**، والنوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **550/11**.

(7) حرف الجر (من) ساقط من (ز).

(8) في (ع2) و(ب): (لأنه) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(9) في (ع2): (مما).

تقوم منه الفريضة[1].

قلتُ: يعني: من غير حجب.

قال ابن يونس: وهو[2] أضعفها.

قال ابن المواز: والذي أُحِبُّ وعليه جل أصحاب مالك، واختاره ابن عبد الحكم أن له سهمًا مما تنقسم عليه فريضته[3].

وإن لم يكن إلا ولد، فله المال إن[4] أجاز الولد وإلا فالثلث، وإن لم يدع إلا من لا يحوز المال كالبنت؛ فله الثمن استحسانًا، ولو زِيد على الثمن بقدر ما يُرى من حاجته رأيته حسنًا؛ لإجازة علي وابن مسعود وأبي عبيدة لمن لا وارث له أن يوصي بماله كله لله[5] تعالى.

قال أشهب: لأنَّ الثلث له وإن كان ليس بقولنا إلا أني قويت[6] به على الاستحسان[7].

ونقل بعضهم هذا الخلاف عن الباجي وغيره، فقال: إذا أوصى بجزءٍ من ماله أو نصيب أو سهم، ولم يعينه ثبت له جزء مقدر خلافًا للشافعي في قوله: يدفع له[8] الورثة ما شاءوا.

وإذا فرعنا على المذهب قال[9] أصبغ: ليس له إلا سهم واحد ممَّا انقسمت عليه فريضته؛ كثر ذلك السهم أو قلَّ، وعليه جماعة أصحاب مالك[10] فيما / نقل بعضهم. [ز:804ب]

---

(1) من قوله: (وقيل: سهم من) إلى قوله: (تقوم منه الفريضة) بنصِّه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 227/11.

(2) في (ب): (وهذا).

(3) عبارة (مما تنقسم عليه فريضته) يقابلها في (ز): (فما ينقسم عليه فريضة).

(4) في (ز): (وإن).

(5) في (ب): (له).

(6) ما يقابل كلمة (قويت) بياض في (ز).

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 228/11.

(8) كلمة (له) ساقطة من (ز).

(9) في (ز): (وقال).

(10) كلمة (مالك) ساقطة من (ب).

وحكى عبد الوهاب عن بعض أصحابنا يعطى الثمن، وقيل: سهم من سهام الفريضة ما لم يزد على الثلث، فيرد إليه أو ينقص عن السدس فلا ينقص[1].

وقال ابن القاسم: سهم من سهام الفريضة[2] فإن لم يكن له وارث أعطي السدس، ومثله لأشهب إلا أنه قال: إن لم يكن وارث فالثمن.

قال ابن القاسم: وإن كانت الفريضة من ستة وعالت لعشرة[3]، فله سهم من عشرة[4].

قلتُ: كذا في "النوادر" لابن القاسم[5].

قال: والأقرب بعد تسليم المذهب مذهب أشهب هذا، وقول الشافعي قوي.اهـ[6]، فتأمله مع نقل ابن يونس.

وقول المؤلف: (بِجُزْءٍ أَوْ سَهْمٍ) فيه إيهام؛ إذ لم يصف الجزء والسهم، فلا[7] يدرى بماذا[8]؟

وتبع في هذا التعبير ابن الحاجب[9]، والحكم الذي ذكر إنما هو مع إضافتهما إلى المال -كما شرحنا به- هكذا ينصون عليها.

وكذلك نقلها ابن شاس، فإنه قال: بجزء من ماله أو سهم[10]، وحذفه من سهم؛

---

(1) المنتقى، للباجي: 127/8 و128.

(2) عبارة (ما لم يزد على... سهام الفريضة) ساقطة من (ز).

(3) كلمتا (وعالت لعشرة) يقابلهما في (ب) و(ع2): (وطالت العشرة) ما اخترناه موافق لما في شرح جامع الأمهات لابن عبد السلام.

(4) من قوله: (وقال ابن القاسم: سهم من سهام) إلى قوله: (سهم من عشرة) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 359/17.

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 550/11.

(6) قوله: (والأقرب بعد تسليم... الشافعي قوى) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 359/17.

(7) في (ز): (فما).

(8) كلمة (بماذا) يقابلهما في (ع2) و(ب): (مما ذا) ولعل الصواب ما اخترناه.

(9) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

(10) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1231/3.

لدلالة إضافة الجزء قبله إليه.

وقوله: (فِي كَوْنِ...) إلى (تَرَدُّدٌ) يعني إن أوصى بضعف نصيب ابنه، فالضمير المخفوض بضعف يعود على نصيب ابنه المتقدم الذكر، ففي كون لفظ[1] الضعف[2] يقتضي أنَّه أوصى له بمثل نصيبه، أو لفظ الضعف يقتضي أنه أوصى له بمثلي نصيبه[3] تردد.

وإنما عبَّر هنا[4] بالتردد لعدمِ النص للمتقدمين في هذه المسألة لا لتردد المتأخرين في النقل.

قال ابن شاس: إن أوصى بضعف نصيب ولده، قال القاضي أبو الحسن: لست أعرف حكمها منصوصة غير أني وجدت لبعض شيوخنا أنَّه يعطى مثل نصيب ولده مرة واحدة، فإن قال: ضعفين، أعطي مثل نصيبه مرتين، ثم حكي عن الشافعي وأبي حنيفة أنَّ ضعف النصيب مثله مرتين.

ثم قال: وهذا في نفسي أقوى من جهة اللغة[5].

قلتُ: بل قوته من جهة العرف والقوي من جهة اللغة أنه مثله.

قال الجوهري[6] في ضعف الشيء: مثله، وضعَّفاه: مثلاه، وأضعافه: أمثاله[7].

قلتُ: ونقل ابن الحاجب في كون ضعف النصيب بمعنى مثله أو مثليه قولين[8].

فلعلَّ المؤلف إنما أشار بالتردد؛ لاختلاف نقله، ونقل ابن شاس.

---

(1) كلمة (لفظ) ساقطة من (ب).

(2) كلمة (الضعف) ساقطة من (ز).

(3) عبارة (أو لفظ الضعف يقتضي أنه أوصى له بمثلي نصيبه) ساقطة من (ز).

(4) في (ب): (هذا).

(5) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1231/3.

(6) في (ع2) و(ب): (الجمهور) وما اخترناه موافق لما في صحاح الجوهري.

(7) الصحاح، للجوهري: 1390/4.

(8) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

قلتُ: يحتمل[1] ذلك إلا أن إشارته به لعدم[2] النص للمتقدمين أظهر؛ لأنَّ ابن الحاجب كثيرًا ما[3] يتبع ابن شاس.

ونقل الغزالي في "الوجيز"[4] أنَّه إن أوصى بضعف نصيب[5] ولده[6]، فله مثل ما أعطى مرتين، وبضعفين ثلاث[7] مرات، وبثلاثة أضعافه أربع مرات[8]، فتأمَّل وجهه.

وبِمَنَافِعِ عَبْدٍ وُرِثَتْ عَنِ المُوصَى لَهُ وَإِنْ حَدَّهَا[9] بِزَمَنٍ فَكالمُسْتَأْجَرِ؛ فَإِنْ قُتِلَ فَلِلْوَارِثِ القِصاصُ أَوِ القِيمَةُ، كَأَنْ جَنَى؛ إلا أَنْ يَفْدِيَهُ المُخْدَمُ أَوِ الوَارِثُ فَتَسْتَمِرُّ

يعني أنَّ من أوصى لرجل بمنافع عبد له، ولم يحد الوصية بزمان[10]، ثم مَاتَ الموصى له، فإنَّ منافع العبد تورث عن الموصى له بها، وتنتقل إلى ورثته هذا قول ابن القاسم في "المدونة" حمل الوصية على ظاهر اللفظ من أنها بمنافع العبد حياته.

وأما الرقبة فلورثة الموصي، فيملكون انتزاع ماله، ولهم أرش الجناية عليه، ويرثون ماله، وغير ذلك.

وقول أشهب فيها: إنها وصية بمنافعه مدة حياة الموصى له، فإذا مات لم تورث عنه[11]، وهو خلاف ظاهر اللفظ، واحتج بأنَّه لو كانت حياة العبد لكانت[12] عطية

---

(1) في (ز): (يحمل).

(2) في (ز): (بعدم).

(3) في (ز): (لما).

(4) في (ع2) و(ب): (الوجهين) وما اخترناه موافق لما في وجيز الغزالي.

(5) كلمة (نصيب) ساقطة من (ب).

(6) في (ع2) و(ب): (ولد) وما اخترناه موافق لما في وجيز الغزالي.

(7) في (ز): (ثلاثة).

(8) الوجيز، للغزالي: 459/1.

(9) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (حدَّدها).

(10) كلمة (بزمان) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(11) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 48/6 و49، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 196/4.

(12) في (ز): (كانت).

للرقبة، والفرض خلافه.

فإن قلتَ: نقص المؤلف التنبيه على تمام قول ابن القاسم فإنه قال: تورث[1] عنه، إلا أن يفهم أنَّ الموصي إنما[2] أراد حياة الموصى له.

قلتُ: هذا القيد[3] لا يحتاج إليه؛ لأنَّه إذا فهم هذا صارت وصيَّة بمنافع محدودة بزمن، وهي قَسِيمَةُ[4] غير المحدودة لا قِسْمٌ منها، فيستغني عن هذا القيد؛ لدخولِه في حكم المحدودة، وإن كان في "المدونة" لم يستغنِ عنه بذكر المحدودة؛ لأنَّ المؤلف مختصر.

ونقل ابن يونس عن بعض الأصحاب ترجيحُ قول ابن القاسم بما بَقِيَ في العبد من المنافع لصاحب الرقبة[5] -كما[6] ذكرنا- وكذا عبد الحق[7].

وكذا اللخمي وقال: هو أحسن، وزاد على ما ذكرنا من المنافع الباقية أنَّه[8] يجب أن يرى صنيعته فيه أو يبقيه في يديه كالحبس؛ لئلا يتلفه[9].

تنبيهات:

الأول: قوله: (**بِمَنَافِعِ عَبْدٍ**)[10] هي صريحُ عبارة ابن الحاجب[11]، ومقتضى عموم عبارة ابن شاس[12]، والغزالي[13].

---

(1) في (ز): (يورث).

(2) في (ز): (إذا).

(3) في (ز): (العبد).

(4) في (ز): (قسمة).

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 158/11.

(6) في (ز): (بما).

(7) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 248/2.

(8) في (ز): (أنما).

(9) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3625/7 و3626.

(10) في (ز): (عبده).

(11) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

(12) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1228/3.

(13) الوجيز، للغزالي: 456/1.

وعبارةُ "المدونة" -وغيرها من[1] المالكيين غير من ذكر- إنما هي خدمة عبدِي في جميع هذه المسائل.

قال في الوصايا الثاني من "المدونة": ومَنْ قال: قد وهبتُ خدمة عبدي لفلان، ثم مات / فلان، فإنَّ لورثته خدمة العبد ما بقي؛ إلا أن يستدلَّ من قوله إنما أراد حياة المخدم. [ز:805/أ]

وقال أشهب: يحمل على أنَّه حياة فلان، ولو كان حياة العبد لكانت هبة لرقبته[2].

ولا فَرْق بين هذه المسألة[3] ومسألة الوصية؛ لأنَّ ورثة الموصي بمنزلة الواهب، وأنت تعلم أنَّ الخدمة منفعة خاصَّة والمنافع أعم، ولا يلزم من ثبوت الحكم للأخص ثبوته للأعم.

وانفصال[4] ابن القاسم عما ألزمه أشهب من أنَّ قوله: (يؤدي...) إلى (الوصية بالرقبة) إنما يتأتَّى من كونِ لفظ الوصية بالخدمة؛ لأنَّه[5] يبقى حينئذٍ غيرها من المنافع للمالك كما تقدَّم.

وأما لو كان لفظ الوصية (منافع) -كما ذكر هؤلاء- لعمَّ جميعها ما ذكره ابن القاسم وغيره، فكانت حجة أشهب عليه ناهضة، ولا يمكنه الانفصال عنها؛ إذ لا شيء من المنافع إلا وهو داخل في لفظ الوصية بها هذا من حيث النظر، ومن حيث النقل كان حقُّه الاقتصار على لفظ ابن القاسم.

فإن قلتَ: (منافع عبد) مطلق لا عام؛ لأنَّه نكرة أضيف إلى نكرة، وأتى به كذلك؛ ليصحَّ حمله على كل منفعة لا خدمة[6]؛ بل على البدل.

---

(1) كلمة (من) ساقطة من (ز).

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر):6/48 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/196 و197.

(3) كلمة (المسألة) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(4) في (ز): (وانفصل).

(5) في (ز): (كأنه).

(6) في (ز) و(ع2) و(ح2): (ضربة) ولعل ما أثبتناه أصوب.

ولو ذكر الخدمة لتوهم قصرَ الحكم عليها وليس كذلك، وذكره الخدمة في "المدونة" على سبيل المثال لا الحصر[1].

قلتُ: لا يصح حمل كلامه على هذا المحمل[2] أما أولًا؛ فلأنه يكون تكلَّم على غير المسألة التي تكلَّم عليها ابن القاسم، وهو لم[3] يقصد غيرها.

وأما ثانيًا؛ فلأنَّ الورثة حينئذ[4] إن أعطوا الموصى له أدنى ما يصدق عليه منفعة من منافع العبد -ولو خدمة يوم- لكفاهم ذلك؛ لأنَّه المحقَّق من لفظ الوصية، وفيه غير هذا مما يطول تتبعه.

الثاني: نصَّ اللخمي على أنَّه إن قال: يخدم عبدي فلانًا، ولم يوقت؛ أنَّ محمله على حياة المخدم[5]، وظاهره من غير[6] خلاف، وهو صريحٌ في نقل ابن يونس عن ابن المواز.

قال: إن قال في وصيته: يخدم عبدي فلانًا، ثم مات، ولم يكن وقَّت وقتًا؛ فليس بين أصحابنا فيه اختلافٌ علمته أنَّ ذلك حياة المخدم، وهو -إن شاء الله- قول ابن القاسم وأشهب[7].

قلتُ: وظاهر "المدونة" في مسألة[8] ما إذا قال: عبدي يخدم فلانًا، ولم يقل: حياته، ولا أجلًا، وأوصى أن رقبته لفلان[9]، ولم يقل: (من بعده) خلاف ما نقلا، وأنَّ ابن القاسم على أصله لكنَّها مسألة كثر الكلام فيها.

ثم قال اللخمي: واختلف إذا قال: خدمة عبدي، فذكر خلاف ابن القاسم

---

(1) كلمتا (لا الحصر) ساقطتان من (ز).

(2) في (ز): (الحمل).

(3) كلمتا (وهو لم) يقابلهما في (ب): (ولم).

(4) كلمة (حينئذ) زيادة انفردت بها (ب).

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3625/7.

(6) كلمة (غير) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 158/11.

(8) كلمة (مسألة) ساقطة من (ع2).

(9) ما يقابل كلمة (لفلان) غير قطعي القراءة في (ز).

وأشهب[1].

قلتُ: وهذا التفريق في الحكم بين (يخدم) (وخدمة) مما يقوِّي جوابنا عن حملِ كلامه على أنَّه مطلق؛ لأنَّ (يخدم) فِعْلٌ مثبت، فلا يكون عامًّا في أقسامه، وإنما هو مطلق؛ لأنَّ مدلول الفعل اسم جنس، واسم الجنس كالنكرة لا يعم.

وكان مقتضى هذا أن تحصل الوصية، ولو بخدمة يوم -كما قلنا-؛ لأنها قضية مطلقة لكن رأوا أنَّ العرف قيَّدها[2] بحياة الموصي.

وأما (خدمة) فهو اسم جنس أضيف إلى (عبدي)، وهو معرفة؛ فيعم جميع خدمة العبد، فالقضية دائمة تقتضي جميع حياة العبد، وما دامت خدمته هذا مذهب ابن القاسم، ورأى أشهب فيها[3] تخصيص عمومها بالعُرفِ، كما تقيد إطلاق (يخدم) به.

الثالث: أكثر تمثيلاتهم في هذه المسألة بخدمة[4] العبد، والظاهر أنَّ سائر منافع المعينات من الحيوان كذلك، وأما نحو الدار والثوب فلا؛ لأنَّ ذلك لا يمكن فيه إلا حياة الموصى له، فانظره.

وهذا كله إذا أطلق الموصي الوصية ولم[5] يقيد، أما إذا بَيَّنَ أحد الاحتمالين بأن يقول: حياة العبد أو حياة فلان، فلا شكَّ في تعيين ما قال، وهو متفق عليه، وإنما لم يُنَبِّه عليه المؤلف لظهوره.

وقوله: (**وَإِنْ حَدَّهَا بِزَمَنٍ فَكَالْمُسْتَأْجَرِ**) وهو -بفتح الجيم- الشيء المستأجر كالعبد، وبكسرها المكتري للمنافع، ويجوز فيه الضبطان، والأول أظهر.

أي: وأما إن أوصى له[6] بمنافع عبده مدة معينة، كأن يوصي له بخدمة عبده، أو

---

(1) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3625/7.

(2) ما يقابل كلمة (قيدها) غير قطعي القراءة في (ز).

(3) في (ب) و(ع2): (فيه).

(4) في (ز): (لخدمة).

(5) كلمة (ولم) يقابلها في (ز): (وإن لم).

(6) كلمة (له) ساقطة من (ز).

سكنى داره سنة، فإنها تتقيَّد بتلك[1] المدة.

ويكون ملك الموصى له بمنفعة ذلك الشيء في تلك المدة كملك المستأجر لمنفعة ما استأجره من منافع الأشياء المعينة لمدة معلومة.

فلو مات الموصى له قبل تمام المدة؛ خَدَم العبد ورثته بقية الأجل كما تكون منفعة الشيء المستأجر لورثة من استأجره إن مات قبل / مدة الإجارة[2]. [ز:805ب]

وهذا من جملة الأحكام التي اقتضاها[3] التشبيه بالمستأجر.

وهذه المسألة -أيضًا- ذَكَرَها في "المدونة" في[4] إخدام الرجل عبده لرجل أجلًا مسمًّى[5] كما ذكر التي قبلها في هبة الحي خدمة عبده، ولا فَرْق بين فعل ذلك في الحياة، وبين الوصية به لكن قيَّد في "المدونة" انتقال ما بقي من الخدمة من[6] باقي المدة للورثة بأن يكون العبد من عبيد الخدمة.

ونص "التهذيب": وإن أخدمت عبدك رجلًا أجلًا مسمًّى، فمات الرجل قبل انقضاء الأجل؛ خدم العبد ورثته بقية الأجل إذا لم يكن من عبيد الحضانة والكفالة، وإنما هو من عبيد الخدمة[7].

وقال في[8] مكانٍ آخر: له[9] أن يؤاجر ما أوصى له به من سكنى دار أو خدمة[10] عبد إلا عبدًا قال له: اخدم ابني ما عاش، أو حتى يبلغ أو ينكح أو أجلًا مسمًّى، ثم أنت حر، وعُلِمَ أنَّه أراد ناحية الحضانة؛ فلا يؤاجره الابن.

---

(1) في (ز): (بتمام).

(2) في (ز): (الأجرة).

(3) في (ز): (اقتضاه).

(4) في (ز): (من).

(5) كلمة (مسمى) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (في).

(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 196/4.

(8) كلمتا (وقال في) يقابلهما في (ع2) و(ب): (وفي) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(9) كلمة (له) ساقطة من (ع2).

(10) كلمتا (أو خدمة) يقابلهما في (ز): (وخدمة).

ولو مات الابن قبل ذلك عتق مكانه؛ إلا أن يكون من عبيد الخدمة، أو ممَّن أريد به الخدمة، فإنه يخدم ورثته بقية الأجل إن كان أجل.

قال ربيعة: وإن قال: إذا تزوج[1] ابني فأنت[2] حر، فبلغ الابن النكاح وهو موسر، فأبى أن ينكح وتَسَرَّرَ[3]، فإن العبد يعتق الآن؛ لأنَّه أراد بلوغ أشدِّه[4]، وأن يستعين بالعبد فيما قبل ذلك من السنين[5].

وليس في كلام المؤلف إشارة إلى هذا التقييد، إلا أن يقال: قوله: (وَإِنْ حَدَّدَهَا بِزَمَنٍ) يريد إما صريحًا، وإما بالقرائن.

ومن كان من العبيد إنما يراد للحضانة يُعْلَمُ أنَّ تمام المدة فيه بموت المخدم، فيكون كانقضاء أجل الإجارة الذي لا يكون للوارث[6] بعده شيء.

ومما يتعلق بهاتين المسألتين -وهو داخل في عموم تشبيهه بالمستأجر من الأحكام- بيع ورثة الموصي لرقبة هذا العبد، أو ورثة الموصى له للخدمة إذا ورثوها، فنقول: أما ورثة الموصي -وفي حكمهم صاحب العبد إذا أخدمه غيره مدة ثم أراد أن يبيعه- فلهم في ذلك ما لهم في العبد المستأجر.

وفيه قال في "المدونة": ومن آجر عبده ثم باعه فالإجارة أولى به، فإن كانت إجارته قريبة، كاليوم واليومين؛ جاز البيع.

وإن بعد الأجل فسخ البيع، ولم يكن للمبتاع أخذه بعد الإجارة، إذ لا يجوز بيع عبد على أن يُقْبَضَ إلى شهر .اهـ[7].

وسببُ المنع -مع بعد الأجل- كونه من بيع معيَّن يتأخَّر قبضه، وذلك في نحو الحيوان غرر؛ إذ لا يدري أَيَسْلَم إلى ذلك الأجل أم لا.

---

(1) كلمتا (إذا تزوج) يقابلهما في (ب): (أتزوج).

(2) في (ز): (فإنه).

(3) في (ز): (وتسر) وما اخترناه موافق لما تهذيب البراذعي.

(4) في (ز): (رشده).

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 204/4 و205.

(6) كلمة (للوارث) ساقطة من (ز).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 435/4 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 3/ 231 و232.

وأما بيعُ ورثة الموصى له للخدمة المؤجلة -وفي حكمهم من وهبت له الخدمة إلى أجل- فلنذكر[1] المسألة التي تضمَّنت ذلك من "المدونة" بكمالها، فإنه أتم للفائدة[2].

قال في الوصايا الثاني: وإن أعمرك رجل حياتك خدمة عبد[3]، أو سكنى دار، أو ثمرة حائط؛ جاز أن يشتري ذلك منك هو أو ورثتُهُ، أو يصالحوك على مال، وإن لم يثمر النخل.

وإن أوصى لك بذلك حياتك؛ جاز شراؤه للورثة بنقد أو دين، كما يجوز للمعطي، كالمعري يبيع باقي الحائط، فيجوز للمشتري شراءُ العرية بخرصها.

ولم يختلف[4] الرواة في سكنى الدار فيما ذكرنا.

ولو صالحوك من الخدمة على مال، ثم مات[5] العبد وأنت حي؛ فليس لهم رجوع عليك.

ولا يجوز لك أن تبيع هذه الخدمة من أجنبي، أو تؤاجره[6] العبد؛ إلا إلى مدة قريبة كسنة أو سنتين وأمد مأمون، ولا تكريه إلى أجل غير مأمون.

وأما لو أوصى لك بخدمة العبد عشر[7] سنين فأكريته فيها؛ جاز كمن آجر عبده عشر سنين.

قال مالك: ولم أرَ من فعله، ولو فعل جاز.

وهذا خلاف المخدم حياته؛ لأنَّه إذا مات المخدَّم[8] سقطت الخدمة، والمؤجل

---

(1) كلمة (فلنذكر) يقابلها في (ب) و(ع2): (فله ذكر) ولعل الصواب ما اخترناه.

(2) في (ب) و(ع2): (لفائدة).

(3) في (ز): (عبده).

(4) في (ز): (تختلف).

(5) في (ز): (ما).

(6) في (ز): (تؤاجر).

(7) كلمة (عشر) ساقطة من (ز).

(8) كلمة (المخدم) ساقطة من (ز).

يلزمه باقيها لورثة الميت[1].

وإنما قال المؤلف: (فَكالمُسْتَأْجَرِ)؛ ليفيد جواز بيع الموصى له بالمنافع أو ورثته لتلك[2] المنافع كما يجوز بيع مستأجر المنافع مدة معينة لتلك المنافع، والجامع ملكية[3] المنافع مدة معلومة.

وهي[4] مسألة اختلف فيها، فلذا شبَّهها بالمستأجر ليفيد قياسها عليها؛ لأنَّ كثيرًا[5] من المخالفين منعوا البيع في مسألة الوصية، ووافقوا عليه في مسألة الاستئجار، وبعضهم منع الحكم في المسألتين.

ومن هذا الباب جواز / إعارة المستعير لما استعاره. [ز:806/أ]

وقوله: (فَإِنْ قُتِلَ...) إلى (القِيمَةُ).

يعني: فإن قتل العبد الموصى بخدمته بعد موت الموصي، وظاهره سواء كانت هذه الوصية مطلقة أو محدودة بزمان، وهو ظاهر إلا أنَّ قتلَه كان[6] في وقتٍ تعلق فيه حق المخدم أو ورثته بمنافعه.

ثم قال: (فَلِلْوَارِثِ) أي: وارث الموصي.

ويدل على أنَّه أراد وارث الموصي قوله في آخر المسألة: (إلا أَنْ يَفْدِيَهُ المُخْدَمُ أَوِ الوَارِثُ) يعني وارث المخدم، ولو قال: (أو وارثه) لكان أبين في الدلالة.

و(المُخْدَمُ) هو -بفتح الدال اسم- مفعول، ثم لا يخلو كلامه أولًا وآخرًا من إجمال.

[وقوله: (القِصَاصُ) أي][7]: فله أن يقتص -إذا أراد القصاص وقتله؛ لقوله[8]:

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 204/4.

(2) في (ز): (بتلك).

(3) في (ز): (ملك)، وفي (ب): (مالكية) ولعل الصواب ما اخترناه.

(4) في (ز): (وفي).

(5) في (ز): (كثير).

(6) كلمة (كان) ساقطة من (ع2).

(7) ما بين المعكوفتين زيادة أدرجناها؛ ليستقيم بها السياق.

(8) في (ز) و(ع2) و(ب): (كقوله) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(وكان القتل عمدًا[1])- أو يأخذ القيمة إن أرادها مطلقًا؛ لأنَّ وارث الموصي هو مالك[2] رقبته، فلذلك[3] كان له النظر في القصاص أو القيمة[4].

وليس النظر[5] في ذلك للمخدَم أو ورثتُه، فإنهم إنما يملكون المنفعة خاصَّة، وقد ذهبت[6] بذهاب الرقبة، وهذا هو المعلوم من المذهب.

وقال سحنون في "المدونة"[7]: واختلف فيه أصحاب مالك، وكل ما خالف هذا فرده إليه؛ لأنَّه أصل مذهبهم مع ثبوت مالك[8] عليه، ولم يختلف قول مالك فيه[9].

وقال ابن المواز: لم يختلف مالك وأصحابه في المخدم يرجع إلى سيده أو بتله لرجل بعد سنة فقتل في الخدمة، وفي السنة أنَّ القيمة للسيد؛ لأنَّ له رقبته.

وإنما اختلف مالك وأصحابه في المخدم سنة، ثم هو لفلان بتلًا، فقبضه المخدم، ثم قتل في الخدمة هل هو لصاحب البتل أو للسيد؟

وصحَّح الأكثرون كلام[10] سحنون؛ لأنَّه عدل حَفِظَ ما لم يحفظه[11] غيره، ولأنَّ المغيرة خالف فيه نصًّا، وأوجَب أنْ يستأجرَ من قيمته من يخدم الموصى له إلى تلك المدة إن[12] وَفَّت به القيمة حتى خرج، مثل قوله فيمن أعار ثوبًا مدة فأتلفه

---

(1) في (ع2) و(ب): (عبدًا) وما اخترناه موافق لما في توضيح خليل.

(2) في (ز): (لملك).

(3) في (ز): (فلذا).

(4) من قوله: (أي فله أن يقتص) إلى قوله: (في القصاص أو القيمة) بنحوه في التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 534/8.

(5) كلمة (النظر) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (ذهب).

(7) في (ز): (المذهب).

(8) في (ز): (ملك).

(9) قول سحنون بنصِّه منسوبًا إليه في المدونة (السعادة/صادر): 346/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 359/4.

(10) في (ب): (خلاف).

(11) في (ب): (يحفظ).

(12) في (ع2) و(ب): (أو) وما اخترناه موافق لما في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام.

أجنبي قبلها، وهو ممَّا ينقصه[1] اللبس.

وخرج الخلاف فيه إن أتلفه ربه من الخلاف في الأمة تخدم، ثم يطأها سيدها فتحمل وهي في آخر أمهات الأولاد من "المدونة"[2].

قلتُ: وطريقة ابن المواز -أيضًا- مستقيمة لعدالته وحفظه.

ومن تأمَّل هذه المسائل من جنايات "المدونة" ظهر له ما قلناه، فالأولى الجمع بين الطريقتين بتقييد كلام سحنون بما قال محمد.

وقوله: (**كَأَنْ جَنَى**) لما ذكر أنَّ النظر إن جُنِيَ على العبد الموصى بخدمته مدة معينة إنما هو لوارث الموصي لا للمخدم[3]، ولا لورثته ذكر أنَّ الحكم كذلك إن كان الجاني هو العبد.

فالتشبيه[4] راجعٌ إلى مطلق نظر وارث الموصي خاصة دون الموصى له وورثته[5]، وإن كان المنظور فيه يختلف[6]، ففي الأولى ينظر في القصاص أو القيمة[7]، وهنا يقدم في النظر في فدائه أو إسلامه على الموصى له أو ورثته؛ لكن إن أسلمه في الجناية فالنظر ينتقل إليهما في ذلك، فإن فدوه استمرَّ على خدمته.

وإلى هذا أشار بقوله: (**إِلَّا أَنْ يَفْدِيَهُ الْمُخْدَمُ أَوِ الْوَارِثُ فَيَسْتَمِرُّ**) أي إن فداه وارث[8] الموصي استمرَّ، وإن أسلمه فذلك له إلى أن يفديه... إلى آخره.

فإن[9] جنى العبد الموصى بخدمته بعد موت الموصي، وفي أثناء زمن الخدمة

---

(1) في (ب): (ينقص).

(2) قول ابن المواز بنصِّه منسوبًا إليه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 365/17، وما نسبه للمدونة فهو في تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 328/2.

(3) في (ز): (المخدم).

(4) كلمة (فالتشبيه) يقابلها في (ز): (في التشبيه).

(5) كلمة (وورثته) يقابلها في (ز): (أو ورثته).

(6) في (ز): (مختلف).

(7) كلمتا (أو القيمة) يقابلهما في (ب): (والقيمة).

(8) في (ز): (وارثه).

(9) في (ز): (فإذا).

خُيِّرَ وارث الموصي بين أن يفديه أو يسلمه في جنايته(1).

فإن فداه بقي على خدمته لمن أوصى له بها أو لورثته، وإن أسلمه خُيِّرَ الموصى له أو وارثه في ذلك -أيضًا- فإن أسلمه كان للمجني عليه رقًا، وإن فداه بقي على خدمته، فإذا تمَّت فإن دفع إليه وارث الموصي ما فداه به أخَذَه، وإلا كان للموصى له بخدمته أو ورثته(2) رقًّا.

وفي كلامه إجمال، وإشكال، ونقص.

أما الإجمال، ففي التشبيه، فإن حقيقة الإطلاق تعطي أنَّ لوارث(3) الموصي إن جنى العبد النظر في القصاص منه أو أخْذ القيمة، وليس كذلك، وإنما هذا(4) النظر للمجني عليه في بعض الحالات، أو لوارثه في بعضها أيضًا.

ولم يرد من التشبيه إلا ما شرحنا به كلامه أولًا، ولفظه لا يفي به؛ إلا أن يقال: إنه لا يخفى على مَنْ بَلَغَ في هذا الفن إلى هنا.

وأما الإشكال ففي استثنائه، وذلك من وجهين:

أحدهما: إيهام أنَّه عام سواء / فدى وارث الموصي أو أسلم، وحينئذ يؤول الأمر إلى تقديم المخدم أو ورثته على وارث الموصي، فلا معنى للحكم بتقديمه عليهما. [ز:806ب]

ويكون في الكلام إثبات الشيء ونقيضه، فإنَّه حكم بتقديم وارث الموصي ولا تقديمه، أو بتأخير(5) المخدم أو وارثه ولا تأخيرهما.

الثاني: أنَّ قوله: (فَيَسْتَمِرُّ) لمَّا كان في حيز الاستثناء اقتضى أن لا يكون كذلك في المستثنى منه؛ لأنَّ حكم المستثنى على المختار، والصحيح نقيض حكم المستثنى منه، فيلزم أن لا يستمر على خدمته إن فداه وارث الموصي، وليس كذلك؛ بل يستمر

---

(1) في (ز): (حياته).

(2) في (ز): (لورثته).

(3) في (ب): (للوارث).

(4) في (ب) و(ع2): (هو).

(5) كلمتا (أو بتأخير) يقابلهما في (ب): (وبتأخير).

كما ذكرنا.

ويقوي هذا الإشكال إجمالُ التشبيه وإيهامه أنَّ المنظور فيه هنا هو المنظور فيه في الأولى، وهو في الأولى يستلزم أنَّ الرقبة له؛ فيلزم بمقتضى التشبيه أن ترجع الخدمة إليه.

وأما النقص ففي قوله: (يَسْتَمِرُّ) فإنه لا يدري هل معناه يستمر لهما ملك رقبته؟ أو يستمر على خدمته فإذا تمَّت الخدمة رَجَعَ إلى وارث الموصي مجانًا؟ أو لا يرجع إليه حتى يؤدي ما فدى به؟

وهذا هو الحكم كما قدَّمنا.

ويمكن أن يجاب عن الإشكال والنقص بمثل ما أجيب به عن الإجمال، وهو أنها أحكام معلومة فلهذا[1] تسامَحَ في التعبير، وفيه ما لا يخفى.

فإن قلتَ: لـمَ قلت: إنَّ المخدَم -في كلامه- هو بفتح الدال اسم مفعول؟

وهلَّا[2] كان بكسرها اسم فاعل، ويكون على القول بأن المخيَّر أولًا هو المخدَم -بفتح الدال-، واستثنى منه تخيير المخدِم بكسرها؟

لا يقال: تعيين كون[3] الكلام في ورثة الموصي يمنع من ذلك؛ لأنَّه يستلزمُ موت المخدِم -بكسر الدال-؛ لأنا نقول[4]: يكون المؤلف استطردَ الكلام في مسألة المخدِم -بكسر الدال- في حياته، والحكم في المخدم وورثته واحد كما قررتم؛ إذ كثرت هذه المسائل في "المدونة" في إخدام الحي.

قلتُ: يمنع من ذلك أشياء يطول تتبعها، ويمضي الوقت النفيس في الاشتغال بألفاظ لا تجزي[5] طائلًا، وأكبر تلك الأشياء مخالفة المشهور والمختار كما ترى.

قال في جنايات "المدونة" -والنص للتهذيب-: ومن أخدم عبده رجلًا سنين

---

(1) في (ز): (فلذا).

(2) في (ع2) و(ب): (وهذا).

(3) كلمة (كون) ساقطة من (ع2).

(4) عبارة (بكسر الدال لأنا نقول) يقابلها في (ع2): (لا نقول).

(5) في (ع2) و(ب): (تجري) ولعل الصواب ما اخترناه.

معلومة أو حياة الرجل، فجنى العبد، خُيِّرَ مالك الرقبة، فإن فداه بقي[1] في خدمته، وإن أسلمه[2] خُيِّرَ المخَدَّم، فإن فداه[3] خدمه، فإذا تمت خدمته فإن دفع إليه السيد ما فداه به أَخَذَه، وإلا أسلمه للمخدم رقًا.اهـ[4].

وقد علمت أنَّ حكم الإيصاء بهذا الإخدام، وانتقال الحق للوارث مساوٍ[5] له في حياة المخدم، ولم يذكر في "المدونة" في هذه خلافًا.

وإنما ذكر الخلاف فيها في الموصى بخدمته لرجل سنة وبرقبته لآخر والثلث يحمله، فجنى هل يخيَّر صاحب الخدمة أولًا كما اختار سحنون فيها أو يبدأ بمن[6] مرجع الرقبة إليه كما نقل في غيرها؟

إلا أنَّ ابن يونس حكى عن محمد أنَّ قولَ مالك اختلف في المسألة الأولى -أيضًا- فروي عنه تخيير[7] السيد أولًا، فإن فداه بقي في الخدمة، وإن أسلمه خير المخدم فإن فداه؛ خدم، فإن انقضت ودفع السيد الفدية أَخَذه، وإلا أسلمه للمخدَم.

وروي عنه: يخيَّر المخدم أولًا، فإن فداه استمرَّ، ولم يأخذه السيد بعد الأجل إلا أن يدفع[8] ما فداه به، وإلا كان للمخدم رقًّا، وإن أسلمه المخدم سقط حقه، ثم إن أسلمه السيد كان للمجني عليه، وإن فداه كان له وبطلت الخدمة.

وروى أشهب -أيضًا- القولين، واختار -ثالثًا- أن يكونا في العبد شريكين، فإن قومت الرقبة بعشرة والخدمة بعشرة، فإن أعطى كلٌّ نصف الأرش بَقِيَ العبد على حاله، وإن أسلماه[9] رُقَّ مكانه للمجني عليه.

---

(1) في (ز): (يعني).

(2) في (ز): (أسلم).

(3) عبارة (بقي في خدمته، وإن أسلمه خير المخدم فإن فداه) ساقطة من (ع2).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 345/6، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): **360/4**.

(5) ما يقابل كلمة (مساوٍ) بياض في (ز)

(6) في (ز): (لمن).

(7) في (ز): (يخير).

(8) كلمتا (أن يدفع) يقابلهما في (ز): (بدفع).

(9) في (ب) و(ع2): (سلمناه) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

وإن أعطى السيد نصف الأرش، وأسلم المخدم؛ لم يكن للمجني عليه إلا بقيَّة الخدمة.

وإن فدى المخدم نصفه، وأسلم السيد؛ كان العبد للمجني عليه بعد الخدمة، واختار أصبغ ومحمَّد قول مالك المذكور أولًا[1].

وفي كلام ابن الحاجب -أيضًا- في هذه المسألة إجحاف[2]، وإجمال[3].

وكلام ابن شاس فيها بعيدٌ من الصواب، فإنه قال: وإن جنى هو -يعني[4]: العبد- تعلق الأرش برقبته، فإن أسلمه الورثة بطل حق الموصى له[5]، وإن فدوه استمرَّ حقه[6].

وعبارته كعبارة الغزالي إلا أنَّ الغزالي قال: (فإن بيع)[7] بدل (فإن أسلموه).

وهِيَ / ومُدَبَّرٌ إِنْ كانَ بِمَرَضٍ فِي المَعْلُومِ[8] [ز:807/أ]

ضمير (هِيَ) عائدٌ على جميع الوصايا التي تخرج من الثلث.

ويعني أنَّ جميعها والمدبَّر -إن كان تدبيره في المرض- إنما تكون[9] في ثلث ما علم به الموصي من المال الذي هو مِلكٌ له يوم الوصية.

وأما[10] ما كان له من مال لم يعلم به قبل الوصية أو بعدها فلا تدخل فيه الوصايا، ومدبَّر المرض.

---

(1) الجامع، لابن يونس: 456/11 و457.

(2) في (ز): (إتعاب).

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

(4) في (ز): (ففي).

(5) كلمة (له) ساقطة من (ع2) و(ب) وهي في عقد جواهر ابن شاس.

(6) عقد الجواهر، لابن شاس: 1228/3.

(7) الوجيز، للغزالي: 457/1.

(8) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (بِمَرَضٍ فيما عَلِمَ).

(9) في (ز): (يكون).

(10) في (ب): (أما).

ومفهوم الشرك يقتضي أن[1] المُدَبَّر إن لم يكن تدبيره في المرض؛ بل في الصحة، فإِنَّ حكمه مخالف لحكم المدبر في المرض، وهو كذلك، فإنه هو يدخل في ثلث[2] ما علم به الموصي من ماله، وثلث ما لم يعلم به.

لا يقال: المفهوم إنما يدل على تخالفهما في الحكمِ خاصَّة، وذلك أعم ممَّا فسرت به، فيَحْتمل أن يريده[3]، أو يريد أنَّ مدبَّر الصحة لا يدخل إلا فيما لم يعلم به، أو لا يدخل فيهما، أو يكون من رأس المال.

لأنَّا نقول: الأقسام كلها سوى ما شرحت بها[4] باطلة ممَّا تقرر في الفقه، ومما تقدَّم له في قوله: (وقُدِّمَ لِضِيقِ الثُّلُثِ)[5].

فإنه[6] نصَّ فيه على أنَّ مدبَّر الصحة من الثلث، فينتفي الاحتمال[7] الأخير، وذكره قبل مدبَّر المرض بمراتب كثيرة، فدلَّ أنه أقوى، فكيف يقال: لا يدخل فيهما أو في[8] المجهول خاصة؟ فلم يبقَ من أجل قوته إلا أن تكون المخالفة بزيادة دخوله فيما لم يعلم.

وما ذَكَرَه من الحكم المفهوم في مدبَّر الصحة هو منصوص في "المدونة"، وما نصَّ عليه في مدبَّر المرض هو بالمفهوم في "المدونة".

قال في "التهذيب": وكل وصية فلا تدخل إلا فيما علم به الميت.

وأما المدبَّر في الصحَّة فيدخل فيما علم به، وما لم يعلم به[9] من غائبٍ أو

---

(1) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (تلك).

(3) في (ز): (يدبره).

(4) في (ز): (به).

(5) انظر النص المحقق: **10/ 145**.

(6) في (ب) و(ع2): (فإن).

(7) كلمتا (فينتفي الاحتمال) يقابلهما في (ز): (فينبغي الإجمال).

(8) كلمتا (أو في) يقابلهما في (ع2) و(ب): (وفي) ولعل الصواب ما اخترناه.

(9) كلمة (به) ساقطة من (ع2).

حاضر[1].

وقال في "التنبيهات": ظاهرهُ[2] أنَّ المدبَّر في المرض والمبتل فيه خلافه[3] لا يدخلان فيما لم يعلم به، وعليه حمل مذهب الكتاب[4] محققو شيوخنا.

وفي كتاب محمد و"العتبية": أنَّ المدبر في الصحة والمرض يدخلان فيما علم، وفيما لم يعلم.

واختُلِفَ في المبتل في المرض، ففي "العتبية" و"المدنية"[5] لابن القاسم لا يدخل، وكذلك في كتاب محمد.

وخرج الشيوخ على ما في كتاب محمد و"العتبية" مِنْ دخول المدبر في المرض دخول المبتل؛ لأنَّه أقوى.

ويبعد هذا التخريج؛ لأنَّه نصَّ في كتاب محمد على الفرق بينهما، فكيف يقاس على كلامه خلاف ما نص عليه[6]؟

قلتُ: والفرق الذي نصَّ عليه محمد هو الحكم لا في علته؛ لأنَّ ابن يونس قال بعد أن ذكر أنَّ المدبَّر في الصحة يدخل فيما لم يعلم به: قال محمد: وكذلك المدبَّر في المرض، وأما المبتل في المرض فلا يدخل في ذلك كذا نقل ابن يونس عنه[7].

والأَوْلى أن يسمَّى مثل هذا إلزامًا لا تخريجًا إن لم يكن ما فرق به بينهما قويًّا[8].

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 189/4.

(2) في (ز): (ظاهر).

(3) في (ب): (خلاف).

(4) كلمة (الكتاب) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) في (ب) و(ع2): (والمدونة) وما اخترناه موافق لما في تنبيهات عياض.

(6) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2555/5 و2556، وما تخلله من قول محمد فهو في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 35/13، وما نسبه للعتبية فهو في البيان والتحصيل، لابن رشد: 159/13 و202/15 و203.

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 138/11.

(8) في (ز): (قديمًا).

وقال[1] ابن رشد: اختلف في مدبَّر المرض والمبتل فيه، فقيل: لا يدخلان فيما لم يعلم، وهو ظاهر "المدونة".

وقيل: يدخلان فيه؛ لأنَّه نصَّ في سماع عيسى من ديات "العتبية" على دخول مدبَّر المرض فيه، فأحرى مبتله.

وقيل: يدخل فيه مدبرَّ المرض لا مبتله، وهي رواية أصبغ عن ابن القاسم في بعض روايات "العتبية"، ومثله لابن القاسم في "المدونة"، وهو بعيد؛ لأنَّ مبتل المرض آكد من مدبَّره، ولذا بدأه ابن الماجشون عليه في الثلث.

وإنما قال ابن الماجشون يتحاصَّان؛ لقُربِ ما بينهما عنده في التأكيد، فلو قيل بعكس هذا، وهو دخول مبتل المرض فيما لم يعلم دون مدبره، لكان الأظهر.اهـ[2].

وإلى هذا مال اللخمي قال: وأن يعتق فيه[3] أحسن؛ لأنَّ الميت أعتق وهو يرجو أن يجيز له الورثة ذلك من ثلثهم، فهو في إجازة ذلك من ثلثه لو علم[4] أرغب[5].

قلتُ: بل الأظهر عندي رواية أصبغ، وما في "المدونة"[6]؛ لأنَّ الرجوع في ذلك كله إلى قصد الموصي، وهو لما بتله علم أنَّه قصد تعجيل خروجه في ثلث ماله من مالٍ الآن[7] في علمه؛ ألا ترى أن أحد قولي مالك تعجيله في المال المأمون، ولم يقل أحد بتعجيل المدبَّر بحال.

والمدبَّر لما أخَّره -وهو يعلم أنه لا ينظر فيه إلا بعد موته، وهو -أيضًا- لا يعلم ما يحدث له من مال بين التدبير والموت- دلَّ على أنَّه قصد دخُوله فيما علم وفيما لم يعلم.

وهذا الفرق بعينه هو الذي فرق به؛ / لما دلَّ عليه مفهوم "المدونة" من الفرق [ز:807ب]

---

(1) في (ز): (وقول).

(2) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 120/3 و121.

(3) كلمة (فيه) ساقطة من (ز).

(4) كلمتا (لو علم) ساقطتان من (ب) و(ع2) وقد انفردت بهما (ز).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3603/7.

(6) في (ز): (المدنية).

(7) في (ز): (إلا).

بين مدبَّر الصحة، ومدبر المرض.

قالوا: لأنَّ تدبير الصحة وقع في زمان[1] يجهل فيه مقدار المال لتأخيرِ موت السيد بمدة[2] لا يدري ما يكون المال فيها عند الموت، وفي المرض مقدار ماله معلوم، فيقصد إلى إخراج العبد من ثلثه خاصة.

وزاد اللخمي: إنه سريع الموت، وأنت ترى أنَّ هذا الفرق إنما هو بين المدبر بالإطلاق وبين المبتل، وأن مدبَّر المرض مساوٍ لمدبر الصحة في التعليل؛ لأنَّ الموت لا يدري وقته، وهكذا نصَّ عليه عبد الحق[3]، وما كنت رأيته إلا بعد أن كتبت ما فوق.

وعلى مساواتهما مرَّ[4] ابن الحاجب حتى أنَّه لم يذكر غير مدبر المرض، ولم يذكر فيه خلافًا، وإنما اقتصر على مدبَّر المرض؛ لأنَّه الذي يتوهَّم خروجه لا سيما مع مفهوم "المدونة"، وأما مدبر الصحة، فيدخل من[5] باب الأحرى[6].

وهذا من ابن الحاجب حسن من حيث النظر، والنقل.

أما النظر، فما قدَّمنا من التوجيه.

وأما النقل، فإنه لا ينبغي أن يعتمِدَ مفهوم "المدونة" أو غيرها إلا[7] إذا لم يوجد نص بخلافه، وأما مع وجود نص على خلافه فلا ينبغي أن يعتمد؛ لأنَّ دلالة الظاهر أقوى فيجب العدول إليها.

ولولا الإطالة لجلبت[8] أصل هذه المسألة من الأصول، وفيما أشرنا إليه منها

---

(1) في (ز): (زمن).

(2) في (ز): (بموت).

(3) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 242/2.

(4) في (ع2) و(ب): (من) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(5) في (ز): (في).

(6) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

(7) كلمة (إلا) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(8) كلمة (لجلبت) ساقطة من (ب).

مقنع، فكان الأولى بالمؤلف أن يسلك في فتواه طريق ابن الحاجب.

نعم يمكن أن يكون المؤلف اعتَمَد على قول اللخمي: واختلف عن مالك في المدبر في الصحة والذي ثَبَتَ عليه أنَّه يدخل فيما علم وما لم يعلم.

واختُلِفَ في المدبر في المرض، والذي ثَبَتَ عليه ابن القاسم أنَّه لا يدخل إلا فيما علم.اهـ[1].

ولعله -أيضًا- ممَّن اعتمد على مفهوم "المدونة".

ثم قال: وهذا إن مات السيد من مرضه ذلك، فأما إن صحَّ ثم مات من مرض آخر، أو من غير مرض كان كالمدبر في الصحة[2].

وما أشار إليه من الخلاف في مدبر الصحة شاذ، وكذا ما أشار إليه من الخلاف في الوصية بالإطلاق، فإنه قال: واختُلِفَ في دخول الوصايا فيما لم يعلم به الموصى، وأرى... إلى آخر ما ذكر[3].

وحاصل ما رآه الرجوع إلى مقاصدِ الموصي، ففي بعض الأحوال يترجَّح الدخول، وفي بعضها العكس.

وقال بعضهم: لا خلاف أنَّ المدبَّر يدخل فيما علم، وما[4] لم يعلم، وأن الوصية لا تدخل إلا فيما علم، وفي مدبَّر المرض ومبتله قولان.

وحكى ابن حارث رواية شاذة عن ابن سحنون عن ابن القاسم عن مالك أنَّ المدبر في الصحة لا يدخل[5] إلا فيما علم.

قال ابن سحنون: وعمل[6] بها سحنون على شذوذها.

وفي الوصية -أيضًا- قول شاذ أنها تدخل فيما علم وفيما لم يعلم[7].

---

(1) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3603/7.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3603/7.

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3602/7.

(4) في (ز): (وفيما).

(5) كلمتا (لا يدخل) ساقطتان من (ع2).

(6) في (ع2): (وعلم).

(7) من قوله: (وقال بعضهم: لا) إلى قوله: (وفيما لم يعلم) بنصِّه في التقييد، للزرويلي: 283/18.

فإن ادَّعى الموصى له علم الميت بمال، وأنكر الورثة حلفوا أنهم ما علموا أنَّ صاحبَهم علم، فإن نكلوا حلف الموصى له أنَّه علم ودَخَلَت فيه، فإن نكل لم تدخل.

تنبيهات:

الأول: إن قلتَ: نقص المؤلف[1] تقييد اللخمي المدبَّر في المرض بما إذا لم يصح السيد؛ بل ظاهره كلما كان التدبير في المرض لم يدخل فيما لم يعلم به.

قلتُ: استغنى عنه بقوله في باب الحجر: (**فَإِنْ ماتَ فَمِنَ الثُّلُثِ، وإِلا مَضَى**).

الثاني: قوله: (**فِي المَعْلُومِ**) لا حصرَ فيه إلا باعتبار مفهوم الصفة، وهو غير[2] لازم عنده، فلو قال: (لا في مجهول)؛ لكان أكثر تحديدًا[3].

الثالث: ما ذكرناه من معنى كلام ابن الحاجب هو الذي فهم منه ابن عبد السلام[4]، وهو اللائق بالفقه، والنقل -كما ذكرنا- لكن الظاهر من كلام ابن الحاجب عند التأمل أنَّه قَصَدَ معنى نقل ابن شاس عن كتاب محمد سواء.

والظاهر من ابن راشد أنَّه فهم من كلامه ذلك، فإنه لم يزد في شرحه على أن[5] نقل كلام ابن شاس، وقال في آخره: حكاه كله في "الجواهر"[6].

ونصَّ ابن الحاجب: ولا مدخل للوصية فيما لم يعلم به من إرث وفيما أقرَّ به، ولو في مرضه من عتق وصدقة وغيره، أو أوصى به لوارث ولو ردَّه؛ بخلاف المدبر في المرض، وما[7] يرجع إليه من تعمير وحبس[8].

فقوله: (بخلاف المدبر) يعني فإنَّ الوصايا تدخل فيه إذا لم يخرج كله عتيقًا، وكذا ما عطف عليه، فالمخالفة على هذا ترجع إلى ما أقرَّ به / أو أوصى، فإنَّ هذه لا [ز:808/أ]

---

(1) في (ب): (المصنف).

(2) كلمتا (وهو غير) يقابلهما في (ز): (وغير).

(3) في (ب) و(ع2): (تحريرًا) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 372/17.

(5) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(6) انظر: لباب اللباب، لابن راشد، ص: 369.

(7) في (ز): (ولم).

(8) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

تدخل فيها الوصايا، والمدبر والحبس الذي يرجع تدخل فيه.

ونص ما في ابن شاس على ما نقل من كتاب محمد: وأما ما كان بعلمه مثل المدبَّر في المرض، وكل دار ترجع بعد موته من عمرى، أو من حبس هو من ناحية التعمير، فالوصايا تدخل فيه، ويرجع فيه من انتقص من وصيته، ولو بعد عشرين سنة[1].

وإذا[2] حَمَل كلام ابن الحاجب على هذا المعنى استقام عطف قوله: (وما يرجع إليه) على (المدبر) لاشتراكهما في حكم واحد.

وعند ابن عبد[3] السلام المخالفة ترجع إلى الوصية، ومخالفة المدبَّر لها كونه يدخل فيما لم يعلم به دونها[4].

وهذا وإن كان فيه من الحسن ما قدَّمنا إلا أنَّه لا[5] يلتئم مع عطفه، وما يرجع على المدبَّر؛ لأنَّه يكون معناه حينئذ: أنَّ ما يرجع إليه من تعميرٍ وحبسٍ في معناه إن أوصى له[6] يدخل فيما لم يعلم به الموصي، وليس كذلك، وإنما هو من جملةِ الوصايا لا يدخل إلا في مالٍ علم به الموصي.

وأيضًا فعلى هذا النحو ذكر العُمْرى والحبس في "المدونة"، وكذا هذا للمؤلف[7] كما ترى.

قال[8] في "التهذيب": وكل دار ترجع[9] بعد موته من عمرى أو حبس هو من ناحية التعمير، فالوصايا تدخل فيه، ويرجع فيه من انتقص من وصيته ولو بعد عشرين سنة.

---

(1) عقد الجواهر، لابن شاس: 1230/3.

(2) في (ب): (وإنما).

(3) كلمة (عبد) ساقطة من (ب).

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 372/17.

(5) في (ز): (ما).

(6) في (ز): (به).

(7) في (ب): (المؤلف).

(8) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

(9) في (ز): (يرجع).

وأما الحبس المبتل فلا يرجع ميراثًا، ولا ترجع فيه الوصايا[1].

وكلامُ ابن عبد السلام صريح في أنَّ معنى (وما يرجع) ما ذَكَرَه فيه[2] في "المدونة" لكنَّه لم ينسبه[3] لعدم التآمه مع ما عطف عليه من مدبَّر المرض على ما شرح حتى أنه قيل[4]: قول المؤلف: (وحبس) فإنَّه بمعنى التعمير[5].

ولا يحتاج إلى هذا؛ لأنَّ المؤلف بيَّن ما يرجع إليه بقوله[6]: (من عمرى وحبس).

وعلى الظاهر من كلام ابن الحاجب لا يكون فيه ذكر لحكم مدبَّر الصحة أو المرض[7] هل يدخلان فيما لم يعلم أو لا يدخلان؟ أو يدخل أحدهما دون الآخر؟ بل ظاهره أنهما كسائر الوصايا لا يدخلان إلا في المعلوم.

وهو خلاف إلا على ما حكى اللخمي من الشذوذ.

ومفهوم[8] استثنائه -أيضًا- أنَّ مدبَّر الصحة رُقَّ[9] منه شيء لا[10] تدخل فيه الوصايا، وانظر تحقيق النقل فيه.

وهذا النظر الأخير لازمٌ له، ولهذا المؤلف، ولكلام محمد على نقل ابن شاس.

فإن قوله: (مثل المدبَّر في المرض) قد يقال: إنَّ المدبَّر في الصحة ليس مثله؛ لاختلاف بعض أحكامهما، وأما ابن شاس فنصَّ في آخر كلامه على حكم مدبَّر الصحة، وقد أطنبنا في هذا التنبيه[11]، وهو من وظائف شارحي ابن الحاجب، لكني

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 190/4.

(2) كلمة (فيه) ساقطة من (ز).

(3) في (ع2) و(ب): (يتنبه) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(4) في (ز): (فيه).

(5) التوضيح، لخليل: 540/8.

(6) في (ز): (فقوله).

(7) كلمتا (أو المرض) يقابلهما في (ب): (والمرض).

(8) في (ز): (ومعلوم).

(9) ما يقابل كلمة (رق) غير قطعي القراءة في (ز).

(10) في (ز): (ولا).

(11) ما يقابل كلمة (التنبيه) غير قطعي القراءة في (ز).

رأيت الكلام فيه مهمًا، وبعض أبحاثه جارية في كلام المؤلف.

وفي كلام ابن شاس مناقشة، وكلام هذا المؤلف أقربهما إلى التحقيق، فإنه وافقهما، وزاد عليهما.

أما الزيادة، ففي تعرضه لحكم المدبرين نصًا، وبمفهوم أحرى[1].

وأما الموافقة ففي قوله: (ودخلت فيه).

ودَخَلَتْ فِيهِ وفِي العُمْرَى

الظاهر من هذا الكلام أنَّه أراد: ودخلت الوصية في المدبر في المرض؛ أي: فيما رجع منه رقيقًا، فالضمير[2] المجرور بـ(فِي) يعود على قوله: (ومُدَبَّرٌ إِنْ كانَ)، وبهذا وافق صاحبَيْه، وفيه ما مرَّ.

(وفِي العُمْرَى) أي: ودخلت الوصايا -أيضًا- فيما يرجع إلى الموصي من عمرى في دارٍ أو غيرها، ويدخل في كلامه ما يرجع إليه من تحبيس؛ لأنَّه في معنى العمرى بخلاف الحبس المؤبد[3] فإنه لا يرجع إلى المحبس[4]، فلا تدخل فيه الوصايا، وقد تقدم نصُّ "المدونة" في هذا كله[5].

فإن قُلتَ: هل يحتمل أن يكون معنى كلامه: ودخلت الوصايا في المعلوم، وفي العمرى، فيكون ضمير (فِيهِ) عائدٌ على أقرب مذكور، وهو المعلوم؟

قلتُ: لا.

أما أولًا؛ فلأنَّه يفوته التنصيص على ما نصَّ عليه صاحباه.

وأما ثانيًا؛ فلأنَّه يكون في كلامه طول؛ إذ يكفيه على هذا أن يقول: (في المعلوم، وفي العمرى).

---

(1) في (ع2) و(ب): (أخرى) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(2) في (ز): (والضمير).

(3) في (ز): (المدبر).

(4) في (ز): (الحبس).

(5) انظر النص المحقق: 10/ 201.

وأما ثالثًا؛ فلأنه يوهِم أنها تدخل في العمرى، وإن لم يعلم بها إن كان يتصور هذا الفرض.

ثم في كلامه إشكالان: **الأول**: يلزمه على التفسير الأول دخول جميع الوصايا في المدبر في المرض، ولكونه لم يقيد ذلك الدخول فيما رُقَّ منه يوهم محاصة جميعها للمدبَّر في المرض، وأن لا يقدم على شيء منها، وقد تقدَّم خلافه[1].

وهذا لازم لكل من نصَّ على المسألة[2]، ولم يقيد؛ لكن عرفت جواب ذلك بكونه قد تقرَّر خلافه.

[ز:808ب] **الثاني**: قوله: (الْعُمْرَى) لا يدري / هل أراد ما أعمره الموصي غيره أم[3] ما أعمره الموصي من المنافع التي تورث عنه؟

إلا أن يقال: أراد جميع ذلك، ويكون مِنْ تفهم اللفظ المشترك.

والمنصوص -كما رأيت- هو المعنى الأول، ولا يبعد المعنى[4] الثاني لكنه لا كبير فائدة فيه.

وفِي سَفِينَةٍ أَوْ عَبْدٍ شُهِرَ تَلَفُهُما ثُمَّ ظَهَرَتِ السَّلامَةُ قَوْلانِ

يعني أنَّ المذهب اختلف على قولين في دخول الوصايا في سفينة للموصي وعبد له غائبين عنه، واشتهر عند صاحبهما وعند الناس غرق السفينة وموت العبد، ثم بعد ذلك وبعد موت[5] الموصي ظهر كذب ما قيل عنهما بظهور سلامتهما.

فقيل: لا تدخل فيهما الوصايا؛ لأنَّ الموصي إنما عمل على أنهما ليسا من ماله؛ لما اشتهر من خبرهما، ولو علم سلامتهما لاحتمل أن لا يدخل فيهما الوصايا، فلا يحكم بدخولهما فيهما مع قيام هذا الاحتمال.

(1) انظر النص المحقق: 10/ 194.

(2) في (ز): (مسألة).

(3) كلمتا (غيره أم) يقابلهما في (ز): (غير أو).

(4) كلمة (المعنى) ساقطة من (ز).

(5) كلمتا (وبعد موت) يقابلهما في (ع2) و(ب): (وموت) ولعل الصواب ما اخترناه.

وقيل: تدخل[1] فيهما؛ لأنهما من ماله، والأصل السلامة، ولا يرتفع ذلك الأصل إلا بيقين، وما أخبر به عنهما أقصى أمره أن يفيد الظن مع تجويز نقيضه.

وظاهر كلامه أنَّ العبد المذكور آبقًا كان أو غيره إلا أنه كان غائبًا عن صاحبه حين الوصية، وهو حسن إلا أنَّ الذي في كتاب محمد الآبق، وزاد: أو بعير شارد[2].

وكأنَّ المؤلف لم يطَّلع على نص بترجيح أحد القولين على الآخر، فلذا قال: (قَوْلانِ) إلا أنَّ اللخمي لم يحك خلافًا في دخولها[3] في العبد الآبق، وإنما حكاه في السفينة.

ونصّه -بعد أن ذكر أشياء تدخل فيها الوصايا، وتقدَّمت لنا- قال: وكذلك ما ذهب منه، ولم يقطع بسقوط ملكه عنه.

قال: وفي كتاب محمد في الآبق إذا غاب تدخل فيه الوصايا، وإن كان أيس منه.

واختُلِفَ إذا قيل له: غرقت سفينتك وأيس منها، ثم جاءت سالمة، فقال مالك في كتاب محمد: لا تدخل فيها الوصايا.

وقال مرة: تدخل فيها، ولا تشبه ما لم يعلم به[4].

ونقل ابن شاس، وابن الحاجب الخلاف في العبد أيضًا.

قال ابن شاس: وأما إن اشتهر عنده، وفي الناس غرق سفينته وموت عبده، ثم ظهرت سلامة ذلك بعد موته، فروى أشهبُ فيه عن مالك قولين:

قال: لا تدخل فيه الوصايا.

وقال: تدخل، وقد ينعى[5] إليه عبده وهو يرجوه.اهـ[6].

---

(1) في (ب): (يدخل).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 397/11 و398.

(3) في (ز): (دخولهما).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3603/7 و3604 وما تخلله من قول محمد فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 397/11 و398.

(5) ما يقابل عبارة (تدخل وقد ينعى) غير قطعي القراءة في (ز).

(6) عقد الجواهر، لابن شاس: 1230/3.

وزاد ابن الحاجب حكاية الخلاف في البعير الشارد، ولم يحك ابن شاس فيه إلا الدخول[1].

وقال ابن عبد السلام: الخلافُ منصوص في السفينة، والمنصوص في الآبق دخول الوصايا فيه، فلتقارب الفقه حَمَل المؤلف -يعني ابن الحاجب- الصور كلها محملًا واحدًا على أنَّ في تشبيه الآبق والشارد بالسفينة إشارة إلى ما قلنا[2].

قلتُ: ولعله إنما اعتَمَد كلام اللخمي.

لا فِيما أَقَرَّ بِهِ فِي مَرَضِهِ أَوْ أَوْصَى بِهِ لِوارِثٍ

أي إنما تدخل الوصايا -باتفاق أو باختلاف- فيما تقدَّم ذكره، وأما فيما أقرَّ به الموصي في مرضه من دين لوارث[3] أو أجنبي -وأحرى ما أقرَّ به من ذلك في صحَّته، أو أوصى به لوارث سواء قبله ذلك الوارث ولم يجزه غيره من الورثة، أو ردَّه-؛ فلا تدخل الوصايا في هذا كله.

ولو كان بعضه باطلًا شرعًا، فإنَّه يقدَّر كأنه صحيح، وتكون الوصايا في ثلث ما عداه.

ولا حجَّة لأهل الوصايا بأنه[4] لما بطلت هذه الأشياء شرعًا كأنها لم تكن، فيكون لنا ما أوصى به لنا كاملًا -ذكر معناه في "المدونة"- لأنَّ الموصي لما ذكره علم أنَّه لم يُرِدْ دخول الوصايا فيه.

قال ابن شاس: قال في كتاب محمد -وفي "المجموعة" نحوه-: قال مالك وأصحابه: لا تدخل وصايا الميت إلا في ثلث ما علم به من ماله، ولا تدخل في كل ما[5] بطل فيه إقراره في مرضه لوارث، أو ما أقر في مرضه أنَّه كان أعتقه في صحته[6] أو

---

(1) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

(2) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 372/17 و373.

(3) عبارة (أي إنما تدخل... دين لوارث) ساقطة من (ع2).

(4) في (ز): (لأنه).

(5) عبارة (في كل ما) يقابلها في (ز): (فيما).

(6) في (ز): (صحة).

تصدق به لوارث فرده الورثة.اهـ[1].

وفي كتاب المتيطي: إن قال في مرضه: (كنت تصدَّقت بداري في صحتي على ابني) ونحوه ممن لا تجوز له عطية المرض؛ بطل إقراره وترجع ميراثًا، ولا تدخل فيه وصيته بثلثه في هذا المرض.

وإن قال في مرضه: كنتُ أعتقت عبدي في صحتي، ولم يقل: أنفذوا له ذلك، ولا ثبت أنه قاله في صحته؛ لم ينفذ من رأس مال[2] ولا ثلث، ولا تدخل فيه وصيته[3].

وإن تصدق أو وهب في صحته، ولم يقبض ذلك إلى أن مات المتصدق، فإن الصدقة تبطل؛ لعدم الحوز، وتدخل فيها الوصايا بخلاف ما أقرَّ به في مرضه.

وكل[4] صدقة بطلت؛ لعدم الحوز لا تكون في الثلث إلا أن يقول: صدقة لله صرفها / من ماله حيي أو مات، فإنها إن لم تُحَز؛ كانت وصية في الثلث إلا أن يكون المتصدق عليه وارثًا، فإن كانت الصدقة في المرض فمن الثلث. [ز:809/أ]

وإذا تصدق على أولاده الصغار والكبار، ولم يحز[5] الكبار حتى مات بطلت للجميع، ولا تدخل فيه الوصايا، وقال ابن كنانة: تدخل[6].

وفي[7] "الطرر": إذا أقرَّ بدين لوارث، فلم يحزه[8] الورثة؛ لم تدخل فيه الوصايا.

ولو أقرَّ بدين لمن لا يجوز له الإقرار، فنكل عن يمين القضاء دَخَلَت فيه

---

(1) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1230/3، وما تخلله من قول محمد فهو في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 397/11.

(2) في (ب) و(ع2): (ماله) ولعل الصواب ما اخترناه.

(3) في (ز): (وصية).

(4) عبارة (أو وهب في صحته... به في مرضه وكل) ساقطة من (ز).

(5) في (ز): (يجز).

(6) مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون الكناني [64/ أ و64/ ب].

(7) كلمتا (تدخل، وفي) يقابلهما في (ز): (يدخل في).

(8) في (ز): (يجزه).

الوصايا؛ إذ يمكن أن يكون[1] قبضه؛ هذا ما يخص الإقرار[2].

وأما ما يخص الميراث، فقال في "المدونة": ومَنْ أوصى لوارث وأجنبي تحاصًّا، وعاد حظ الوارث موروثًا إلا أن يجيز الورثة.

وإن لم[3] يدع إلا هذا الوارث الموصى له، لم يحاص الأجنبي في ضيق الثلث، وبُدِّئ الأجنبي[4].

وفهم أبو الحسن صاحب "التقييد" من قوله: (تحاصًّا) أنَّ ذلك في ضيق الثلث[5].

قلتُ: ولو فهم ذلك من قوله: (في ضيق الثلث) لكان أولى.

والصواب[6] أنَّ قوله: (تحاصًّا) يشمل ضيق الثلث وغيره، ومعناه: إذا لم يضق اقتسما؛ لأنَّ المحاصة قسمة، أو يكون استعمل اللفظ في حقيقته ومجازه.

ويدل على ما قلناه ما نقل اللخمي من قول ابن[7] الماجشون في ثمانية أبي زيد: إن كان للميت ورثة سوى الموصى له، وكان جميعُ الوصية الثلث فأقل مَضَتْ الوصية للأجنبي، وكان الورثة بالخيار في[8] نصيب الوارث.

وإن كانت أكثر من الثلث ولم يجز بقية الورثة تحاصًّا، فما صار للوارث دخل فيه جميع الورثة[9].

وظاهر كلام المؤلف وابن الحاجب أنَّ الوصايا لا تدخل فيما أوصى به لوارث،

---

(1) كلمتا (أن يكون) ساقطتان من (ز).

(2) من قوله: (وفي "الطرر": إذا) إلى قوله: (ما يخص الإقرار) بنحوه في نوازل البرزلي: 519/3.

(3) كلمتا (وإن لم) يقابلهما في (ع2): (ولم) وفي (ب): (ولو لم) وما اخترناه موافق لما في المدونة.

(4) المدونة (السعادة/صادر): 57/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 200/4.

(5) التقييد، لأبي الحسن الزرويلي: 344/18.

(6) في (ب): (الصواب).

(7) كلمتا (قول ابن) يقابلهما في (ع2): (قول عن ابن).

(8) في (ز): (وفي).

(9) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3654/7 و3655.

ولو اتحد الوارث[1]، وليس كذلك كما رأيت من نص "المدونة" أنَّ الأجنبي يبدأ في ضيق الثلث إن اتحد[2] الوارث.

قال اللخمي: وإنما لم يتحاصَّا في هذه المسألة؛ لأنَّ مناب الوارث لا يأخذه[3] بالوصية حقيقة؛ بل بإرثه في كتاب[4] الله تعالى، وإن كان معه وارث؛ كان ما فضل به أحدهما وصية لا يعطى أكثر مما له[5] بالميراث[6].

وفي المسألة فروعٌ كثيرةٌ تركناها اختصارًا.

[الوصية المكتوبة]

وإِنْ ثَبَتَ أَنَّ عَقْدَهَا خَطُّهُ أَوْ قَرَأَها ولَمْ يُشْهِدْ، أَوْ يَقُلْ: «أَنْفِذُوها» لَمْ تُنَفَّذْ

يعني أنَّ الذي ثبتت[7] به الوصية إنما هو الشهادة على إشهادِ الموصي بها، وأما إن ثبت أنَّ الرسم الذي كتُبِتَ فيه -وهو الذي عنا بـ(عَقْدَهَا)- هو بخطه، ويحتمل أن يريد بـ(عَقْدَهَا)؛ أي: إنشاءها[8]؛ لأنها كسائر العقود من بياعات وإقرارات وغيرها.

ولو قال: (وإن ثبتت بخطه)، أو كما قال ابن الحاجب: (ولو ثبتَ[9] أنها خطه)[10]؛ لكان أخصر، ولا أدري لم زاد (عقدًا).

وثبت أنَّه (قَرَأَهَا) على شهود، ولم يشهد عليها شاهدين؛ أي: في صورة ثبوت كون عقدها خطه، وثبوت أنَّه قرأها على شهود.

---

(1) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

(2) في (ب) و(ع2): (اتحدت) ولعل الصواب ما اخترناه.

(3) في (ب) و(ع2): (يأخذ) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(4) الجار والمجرور (بكتاب) يقابلهما في (ب) و(ع2): (في كتاب) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(5) كلمتا (مما له) يقابلهما في (ب) و(ع2): (من ماله) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3655/7.

(7) في (ز): (تثبت).

(8) كلمتا (أي إنشاءها) يقابلهما في (ع2): (أي هو إنشاءها).

(9) في (ز): (ثبتت).

(10) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

(أَوْ يَقُلْ) مجزوم عطف على (يُشْهِدْ)؛ أي[1]: لم يشهد الشهود[2] بأن يقول لهم: اشهدوا عليَّ بأن ما في هذا الصك قد أوصيت به، أو لم يقل لهم: أنفذوا ما فيه؛ فإنها لا تنفذ في الصورتين.

قال ابن شاس: رواه ابن القاسم في "المجموعة"[3].

وعندي أنَّ قوله: (أنفذوا ما فيه) هو من معنى إشهاده، فإنَّ ما فيه وصيته، فلا معنى لقوله: (أو يقال: أنفذوها)؛ لدخوله في قوله: (لم يشهد)؛ إلا أن يقال: إنَّ قوله:[4] (أنفذوها) إنما يقوله للورثة لا للشهود، وأنَّ الورثة إن وجدوا وصيَّة بخطه، ولم يكن قال لهم: (أنفذوها) لم يلزمهم إنفاذها بخلاف ما إذا كان قال لهم ذلك.

وإنما لم تثبت الوصية إن لم[5] يشهد -وإن ثبت أنها خطه-؛ لِمَا أشار إليه في الرواية[6] من أنَّه قد يكتب غير عازم؛ بل لينظر[7].

وفي كتاب محمد لو أتى إلى شهودٍ[8] بوصيةٍ، وقرأها عليهم إلى آخرها، فلا تنفذ إلا أن يقول لهم: اشهدوا عليَّ بما فيها[9]، ولم يجعل[10] إتيانه إليهم وقراءتها عليهم بنفسه[11] ممَّا ينفذها.

واستدركَ ابن عبد السلام على ابن الحاجب إسقاطه مِنْ هذه المسألة ما ثَبَتَ في الرواية من إتيانه بالوصية إلى الشهود، فإنَّه ممَّا يُقَوِّي الإشكال، قال: وكذا أشار إليه

---

(1) في (ز): (إن).

(2) كلمة (الشهود) زيادة انفردت بها (ز).

(3) عقد الجواهر، لابن شاس: **1224/3**.

(4) عبارة (أنفذوا ما فيه... أن يقال: إن قوله) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(5) كلمة (لم) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(6) في (ز): (المدونة).

(7) رواية ابن القاسم بنصِّها منسوبة إليه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **266/11**.

(8) في (ز): (الشهود).

(9) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **266/11**.

(10) كلمة (يجعل) ساقطة من (ع2).

(11) في (ع2) و(ب): (بنفسها) ولعل الصواب ما اخترناه.

بعض الشيوخ[1].

قلتُ: وهو وارد على هذا المؤلف -أيضًا- إلا أنَّ[2] الظاهر أنهما رأيا الإتيان وصفًا طرديًّا؛ لأنَّ العمدة على الشهادة، فلذا أسقطاه.

فإن قلتَ: وكذا / كونها (خَطُّهُ، أَوْ قَرَأَهَا). [ز:809ب]

قلتُ: إلا أنَّه موضع[3] السؤال وهو مستقل وحده، فلا يمكن إسقاطه والإتيان [به][4] وحده لا يمكن ترتيب الحكم عليه.

قلتُ: ولم يذكر في "النوادر" الإتيانَ بها للشهود[5]، وكذا ابن يونس في ترجمة الإشهاد[6] على الوصية[7].

ونصُّ "النوادر" عن ابن المواز عن أشهب: ولو قرأها ولم يأمرهم بالشهادة، فليس بشيءٍ حتى يقول: إنها وصيتي، وأنَّ ما فيها الحق[8].

وكذلك لو قرأها وقالوا: نشهد[9] أنها وصيتك، فقال: نعم، أو قال برأسه: نعم، ولم يتكلَّم فذلك جائز.اهـ[10].

ونقل الشيخ ابن عرفة عن ابن يونس أنَّه ذَكَرَ الإتيان عن الشهود[11].

قلتُ: وما رأيته في الترجمة المذكورة، ولعله ذكره في غيرها.

وقال في "النوادر" -أيضًا- فيما إذا ثبت أنها بخطِّه ولم يشهد: ومن

---

(1) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 376/17.

(2) كلمتا (إلا أن) يقابلهما في (ب): (لأن).

(3) في (ز): (موضوع).

(4) ما بين المعكوفتين زيادة أدرجناها؛ ليستقيم بها السياق.

(5) الجار والمجرور (للشهود) يقابلهما في (ز): (إلى الشهود).

(6) كلمتا (ترجمة الإشهاد) يقابلهما في (ب) و(ع2): (ترجمة في الإشهاد) ولعل الصواب ما اخترناه.

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 90/11.

(8) في (ز): (لحق).

(9) في (ب) و(ع2): (نشهدوا) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(10) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /381.

(11) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 491/10.

"المجموعة" قال ابن القاسم عن مالك في الميت توجد وصيته في بيته بخطه، وشهد عدلان أنَّه خطُّه: فلا يجوز ذلك حتى يشهدهم عليها، وقد يكتب وصيته ولا يعزم، وكذلك في "العتبية". اهـ[1].

ونُدِبَ فِيها تَقْدِيمُ التَّشَهُّدِ

يعني أنَّه يندب فيها -أي في الوصية- إذا كتبت، وفي بعض النسخ (فيه)؛ أي: في الإيصاء أن يقدم بين يدي ذكر ما يوصي به (التَّشَهُّدِ) -أي[2] أن يشهد[3] أن لا إله إلا الله، وأنَّ محمدًا رسول الله- إما بالكتاب[4] إن كانت مكتوبة أو باللسان إن لم يكتب ولم أرَ التشهد منصوصًا إلا لمن كتب.

قال في "المدونة": ومَنْ كتب وصيته فليقدم ذكر التشهد قبل الوصية[5].

قلتُ: ويحتمل أن يريد كتب بيده، أو أمر من[6] يكتب، كاستحباب الخُطبة في خِطْبة النكاح.

وجرت عادة موثقي زماننا في كتب الوصايا أن يقولوا: هذا ما عهد به فلان وهو يشهد لله بالوحدانية، ولمحمد ﷺ بالرسالة، ويزيدون ألفاظًا من هذا المعنى.

فقولهم: (وهو يشهد) جملة حالية، فلا يصح أن يكون ذلك منهم إلَّا من حيث الحكم بإسلام الموصي، وما يذكرونه مِن اعتقاده، وإلا فلا يصح أن يكون إخبارًا عن مقالة الموصي، فإنه حالة عهده بالقول لا يكون متشهدًا[7] إلا أن يكون باعتبار قرب الزمان.

وإذا لم يكن مستند الموثق ما ذكرنا من الحكم، فلا ينبغي أن يكتب ذلك في

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/ 266.

(2) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

(3) في (ز): (يتشهد).

(4) في (ب): (بالكتب).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 6/12 و13 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/ 177.

(6) حرف الجر (من) ساقط من (ب).

(7) كلمة (متشهدًا) يقابلها في (ز): (مثبت هذا).

وثيقته؛ إلا إن سمعه من الموصي عندما أشهده على وصيته، وإلا[1] كان كاذبًا.

وفي "المدونة": التشهد في الوصية من فعلِ الصالحين، وما زال من عمل المدينة، وإنه ليعجبني وأراه حسنًا[2].

قال أشهب: وقال -أيضًا-: كل[3] ذلك لا بأس به؛ تشهد أم لا، وقد تشهَّد ناس فقهاء صالحون وترك بعض، وذلك قليل.

وقال ابن القاسم: لم يبين لنا مالك كيف هو.

وروى ابن وهب أنَّ أنسَ بن مالك قال: كانوا يوصون أن يشهدوا أن لا إله إلا الله، وأنَّ محمدًا عبده ورسوله، وأوصى من ترك من أهله أن يتَّقوا الله ربهم، ويصلحوا ذات بينهم إن كانوا مسلمين.

وأوصاهم بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب ﴿يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصۡطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ﴾ [البقرة: 132]، وأوصى إن مات من مرضه هذا.

وفي "العتبية" و"المجموعة" و"الموازية" قيل له: رجل كتب في وصيته أؤمن بالقدر خيره وشره، حلوه ومره، قال: ما أرى هذا، ويكتب -أيضًا- والصُّفْرِيَّةُ والإباضية، قد كتب من مضى وصاياهم فلم يكتبوا مثل هذا[4].

قوله: (ويكتب -أيضًا- والصفرية والإباضية) هكذا وجدتُ في نسخة من[5] ابن يونس، وله وجه؛ لأنَّ ما ذكر من بعض القدر الذي يؤمن[6] به، وهو وجود هذه الفرق.

وفي "النوادر" وغيرها: ما أرى هذا إلا كتب الصفرية والإباضية[7]، والمعنى

---

(1) في (ب): (ولا).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 13/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 177/4.

(3) في (ز): (كان).

(4) من قوله: (قال أشهب: وقال -أيضًا) إلى قوله: (وصاياهم فلم يكتبوا مثل هذا) بنصِّه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 70/11 و71.

(5) حرف الجر (من) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(6) في (ز): (يؤنس).

(7) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 261/11.

فيهما على الإنكار.

وكان حقُّه أن يقدم قوله: (نُدِبَ) على قوله[1]: (وَإِنْ ثَبَتَ أَنَّ عَقْدَهَا) فإنه كالمقدمة لمسائل هذا الباب؛ إلا أن يقال: إنَّه لا يندب إلا مع الكتب، فلذا أخَّره عن ذكر العقد، وهو الأوفق لنصِّ "المدونة".

وأما ابن الحاجب فقدَّمه، ولعله يرى استحبابه مطلقًا في الكتب وغيره[2].

وَلَهُمُ الشَّهادَةُ، وإِنْ لَمْ يَقْرَأْهُ ولا فَتَحَ، وَتُنَفَّذُ وَلَوْ كَانَتْ عِنْدَهُ[3]

الضمير المنصوب بـ(يَقْرَأْهُ)، والمرفوع بـ(فَتَحَ) يعود على عقد من قوله: (عَقْدَها) وهو يرجح أنه أراد به الرسم على الوجهين في / التحقيق متحدان. [ز:810/أ]

ويعني أنَّ الموصي إذا أحضر صكًّا[4] مكتوبًا، وقال للشهود: اشهدوا على أنَّ ما فيه وصيتي، فلهم أن يشهدوا بما فيه[5] بعد موته، وإن لم يقرءوا ما فيه ولا قَرَأَه هو عليهم.

وإنما اقتصر على قوله: (لَمْ يَقْرَأْهُ)؛ لأنَّه إذا قَرَأَهُ عليهم فكأنهم قرءوه.

(ولا فَتَحَ) إن كان مختومًا حتى ينظروا إلى باطنه كما نظروا إلى ظاهره؛ ليميزوه ظاهرًا وباطنًا إلا أنهم ميزوا أنَّه هو الصك الذي أشهدهم بما فيه.

(وتُنَفَّذُ) ما فيه من وصايا إذا شهدوا أنَّه الصك الذي رأوا، ولو كانت تلك الصحيفة أو الوصية عنده؛ لم يخرجها إلى أن مات.

وهاتان المسألتان -أعني: مسألة ما إذا أحضرها وهي منشورة، وأشهدهم عليها ولم يقرءُوها، أو أشهدهم[6] عليها وهي مختومة ولم يفتحوها- وقعتا في "المدونة"؛ الأولى من رواية ابن القاسم، والثانية من رواية ابن وهب، قالوا: وتردَّد الأشياخ هل

---

(1) عبارة (وندب على قوله) ساقطة من (ب) و(ز) وقد انفردت بها (ع2).

(2) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 808/2.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وَلَوْ كَانَتِ الوَصِيَّةُ عِنْدَهُ).

(4) ما يقابل كلمة (صكًا) بياض في (ز).

(5) في (ز): (فيها).

(6) كلمتا (أو أشهدهم) يقابلهما في (ز): (وأشهدهم).

معنى ذلك: ودفع الوصية إلى الشهود[1]، أو أمسكها عنده.

قلتُ: ونصها أظهر في أنَّه دَفَعَها إليهم على الروايتين.

قال في "الأم": قلتُ: أرأيت رجلًا كتب وصيته، ولم يقرأها على الشهود فدفعها إليهم، وقال: اشهدوا عليَّ بما فيها، ولم يعاينوه حين كتبها إلا أنه دفعها إليهم مكتوبة، وقال لهم: اشهدوا عليَّ بما فيها؟

قال: قال لي مالك: ذلك جائز إن عرفوا أنَّه الكتاب نفسه بعينه، فليشهدوا عليها.

قال ابن وهب عن مالك مثله إذا طبع عليها، ودفعها إلى نفر وأشهدهم أنَّ ما فيها منه[2]، وأمرهم أن لا يفكوا خاتمه حتى يموت؟

قال: ذلك جائز إذا أشهدهم على أنَّ ما فيها منه.اهـ[3].

وفي "التنبيهات": ظاهرُ رواية ابن القاسم أنها بَقِيَت عندهم -أيضًا- فتتفق الروايتان.

وقيل: يحتمل الخلاف، وأنَّه إنما يجيزها في رواية ابن وهب إذا طبع عليها.

ومعنى الأخرى أنَّه دَفَعَها إليهم؛ للإشهاد وأمسكها عنده[4]، فيجوز في رواية ابن القاسم إذا عرفوها، ولا يجوز في رواية ابن وهب حتى تكون عندهم مطبوعة كأنه خشي[5] الزيادة والتغيير فيها.

وقال أشهب: لا يشهد إذا لم يكن الكتاب عنده وشكَّ في طابعها إلا ألا يَشك في الطابع.

وقال عبد الملك: إذا كانت بطابعِ الشاهد، وأما بطابع الميت فلا؛ لأنَّه قد[6] يزيد فيها ثم يعيد طبعه.

---

(1) الجار والمجرور (إلى الشهود) ساقطان من (ب).

(2) كلمة (منه) ساقطة من (ز).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 13/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 177/4.

(4) ما يقابل كلمة (عنده) غير قطعي القراءة في (ز).

(5) في (ز): (يخشى).

(6) كلمة (قد) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

وذهب بعضُ الشيوخ إلى تصويب هذا كله، وجواز الشهادة به ولو زاد فيه[1]؛ لأنَّه لمَّا أشهدهم على ما فيها وعيَّنها فكأنه أشهدهم على ما يزيد فيها، ويتيقَّن عليه أمرها، وإليه نحا اللخمي.

وقال غيره: متى كان فيها بياض قبل الطبع فلا يشهد؛ إذ لا يصح أن يشهد [بما لم يشهد][2] عليه ولم يكتب بعد، وإليه أشار أبو عمران.اهـ[3].

هذا كله نقل عياض، وهو أجمع نقل في[4] المسألة باختصار.

ونقل محمد عن أشهب -على ما حكى ابن يونس- أنَّ ذلك جائزٌ إن[5] كانت مختومة، أو منشورة؛ قرأها عليهم أو لم يقرأها إذا قال لهم: اشهدوا عليَّ بما فيها، وأنها وصيتي وأنَّ ما فيها حق.

وكذلك لو قرءُوها هم عليه، وقالوا: نشهد بأنها وصيتك، فقال برأسه: نعم، ولم يتكلَّم؛ ذلك جائز.اهـ[6].

ونقل عن أشهب -أيضًا- أنَّه قال: أجوزهم شهادة عندي من بيده الوصية وغيره يشهد بمبلغ علمه، ويحمل ما تحمل[7].

وقال أيضًا: وأما الآخرون فلا أدري كيف يشهدون؟ ورواه ابن القاسم[8].

وللخمي[9] كلام حسن في المسألة.

وحاصل ما قال في التقسيم: إن عرفوا الكتاب بعينه أو ختمه[10]، ولا ريبة فيه من

---

(1) كلمة (فيه) ساقطة من (ز).

(2) ما بين المعكوفتين زيادة من تنبيهات عياض.

(3) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2539/5 و2540.

(4) حرف الجر (في) ساقط من (ب).

(5) كلمة (إن) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(6) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 90/11.

(7) عبارة (ويحمل ما تحمل) يقابلها في (ز): (ومحل ما يحل) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(8) قول أشهب بنصِّه منسوبًا إليه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 266/11.

(9) في (ز): (واللخمي).

(10) في (ز): (بختمه).

محوٍ أو لحنٍ أو غيره فليشهدوا.

وإن كانت عند الميت وما فيه ريبة تبطل الجميع ترك[1]، أو تبطل البعض ترك، وصحَّ ما عداه، وما شُكَّ فيه[2] ترك أيضًا.

واختار هو تفصيلًا يوقف عليه في كلامه.

ثم قال آخرًا: والقياس أن تمضي على ما اشتملت عليه من زيادة أو نقص أو تغيير؛ لأنَّ الميت رضي أن يكون الحكم فيها إلى ما تضمنه الطابع مع إمكان أن يغير[3].

قلتُ: ولعلَّ هذا الحكم هو الذي اعتمد المؤلف، فإن ظاهر كلامه جواز الشهادة، وإن تضمن العقد تغييرًا؛ لأنَّه[4] لم يشترط انتفاء الريبة؛ بل ولا شَرَطَ معرفة الكتاب بعينه /. [ز:810ب]

وهو مخالفٌ لنص "المدونة"، ولجميع النصوص حتى اللخمي، فإنَّه غاية ما أجاز أنَّه[5] يشهد، وإن كان في الكتاب تغيير لا أن يشهد على غير عين الكتاب؛ إلا أن يقال: إنَّ المشهود عليه في كلام المؤلف هو الصك الذي لم يقرؤوه أو لم يفتحوه مع رؤيته.

ولو[6] أتى بغيره لكان غير المشهود عليه المرئي، ولم يتكلم عليه وفيه تكلفٌ، فالأَوْلى أن لو زاد ما يدل على هذا، ثم الذي اختاره من الحكم خلاف ظاهر أكثر النصوص -كما ترى- وما عليه أكثر الشيوخ.

قال ابن رشد: الذي استحسنه الشيوخ[7]، ومضى عليه عمل الناس أنَّه[8] إذا

---

(1) في (ز): (تلك).

(2) كلمة (فيه) ساقطة من (ز).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3562/7.

(4) في (ب) و(ع2): (فإنه).

(5) في (ز): (أن).

(6) في (ب): (لو).

(7) عبارة (قال ابن رشد: الذي استحسنه الشيوخ) ساقطة من (ع2).

(8) كلمة (أنه) ساقطة من (ب).

طوى الكتاب من أوَّله إلى موضع الإشهاد على نفسه[1]، وطبعه وأبقى الإشهاد على نفسه خارج الطبع، وكتب الشهود شهادتهم على ذلك، وأمسكه الموصي عنده، فوجدت بعد موته خطًّا واحدًا وعملًا واحدًا على صفة التقييد الذي كان خارج الطبع، ولم يظهر[2] في الكتاب ريبة؛ جاز أن يشهد عليه بخلاف ما[3] إذا لم يبقَ من الكتاب خارج الطبع ما يُستَدل به على أنَّ الوصية كانت مكتوبة، ولم تطبع على بياض.

وذكر عن الحسن وأبي قلابة كراهية الشهادة على وصية لم يعلم ما فيها؛ إذ لعلَّ فيها جورًا.

قال: كما يستحب للعالم[4] أن لا يضع شهادته في رسم أشهده[5] متعاملان بما فيه حتى يقرأه؛ لاحتمال فساد المعاملة.اهـ[6].

وانظر هذا هل هو موافق لقولِ الباجي وغيره: لا يلزم الشاهد قراءة الوثائق إلا وثائق الاسترعاء[7]؟

وإِنْ شَهِدا بِما فِيها: «وما بَقِيَ فَلِفُلانٍ» ثُمَّ ماتَ فَفُتِحَتْ فَإذا فِيها: «وما بَقِيَ فَلِلْمَساكِينِ» قُسِمَ بَيْنَهُما

الظاهر أنَّ ضمير (فِيها) و(فُتِحَتْ) عائدٌ على الصحيفة أو الوصية، كما أعادها[8] عليه في قوله: (ولو كانت)، ولو أعاده على العقدِ؛ لقال فيه: (وفتح) كما

---

(1) الجار والمجرور (على نفسه) ساقطان من (ز).

(2) في (ع2): (تظهر).

(3) كلمة (ما) زيادة انفردت بها (ز).

(4) في (ز): (العالم).

(5) في (ع2) و(ب): (إشهاده) وما اخترناه موافق لما في بيان وتحصيل ابن رشد.

(6) البيان والتحصيل، لابن رشد: 75/13 و76.

(7) لم أقف عليه فيما وصلنا من كتبه المطبوعة ولكن نقله عنه وعزاه إليه بنصِّه ابن عرفة في المختصر الفقهي: 494/10.

(8) في (ز): (ادعاها).

قال: (يقرأه).

والمعنى: إذا أحضر كتاب وصيته، وقال لهم بلسانه ولم يقرءُوه: اشهدوا عليَّ بما في هذه الصحيفة من وصايا وأنفذوه، وما بقي من ثلثي[1] بعد إخراج ما فيها، فهو لفلان، ثم مات[2] الموصي ففتحت الصحيفة، فإذا فيها مكتوب -بعد وصايا مذكورة فيها-: وما بقي من ثلثي بعد هذه الوصايا فهو[3] للمساكين[4]؛ فإنَّ ذلك الباقي يقسم بين فلان والمساكين بنصفين؛ لأنَّ فلانًا استحقَّه بالإيصاء له به لفظًا، والمساكين استحقوه بالإيصاء لهم به كتابة، وإشهاده على إنفاذ ما كتب فيها، ومن جملته وما بقي فللمساكين، فلا ترجيح لفلان عليهم، ولا العكس؛ فوجب أن يقسم بينهما كمال تداعاه[5] اثنان.

ونصُّ هذه المسألة في "العتبية" قال أصبغ: وسألت ابن وهب عن امرأة أوصت ودعت شهودًا، فقالت: هذه وصيتي، وهي مطبوعة اشهدوا عليَّ بما فيها لي وعليَّ، وقد أسندتها إلى عمَّتي وما بقي من ثلثي فلعمتي، وماتت ففتح الكتاب، فإذا هي: وما بقي من[6] ثلثي فلليتامى والمساكين والأرامل؟

قال: أرى أن يقسم[7] بقية الثلث بين العمة وبين الصنوف الآخرين نصفين بالسواء، كما لو كانت لرجلين.

وسألتُ عنها ابن القاسم فقال لي مثله سواء[8].

قيل[9]: وإنما لم تعط العمة ههنا بالاجتهاد -كما تقدَّم- فيما إذا أوصى لزيد

---

(1) في (ب) و(ع2): (ثلث).

(2) كلمة (مات) ساقطة من (ب).

(3) في (ب) و(ع2): (فهي).

(4) في (ع2): (للمسكين).

(5) في (ع2): (تدعاه).

(6) كلمة (من) ساقطة من (ز).

(7) في (ز): (تقسم).

(8) البيان والتحصيل، لابن رشد: 300/13 و301.

(9) كلمة (قيل) ساقطة من (ب).

والفقراء إنَّ زيدًا يُعطى بحسبِ فقره بالاجتهاد لا أثلاثًا، ولا أنصافًا -كما قال في "المدونة"[1]-؛ لأنَّ هذه المسألة أشبه بالتدَّاعي -كما قلنا- وهناك مقصد الموصي دفع الحاجة، وهي موكولة إلى الاجتهاد، ولذا لا يقسم نصف بقيَّة الثلث بين الأصناف[2] الثلاثة أثلاثًا؛ بل بالاجتهاد.

قلتُ: وفي هذا الفرق نظر، فإنَّ الشاهد هنا متحد، فأشبه ما لو قال بلفظه: (إنه لزيد والفقراء).

وإنما يشبه التداعي لو شهد بما في الكتاب غير مَنْ شهد بالنطق؛ إلا أن يقال: اختلاف النطق والكتاب[3] كتغاير الشهود، ولو قيل هنا: العمل على ما في الكتاب، وإنما ذكرت للشهود ما ذكرت حياء من عمتها، أو العمل على ما تلفَّظت به لتحقيق الإشهاد عليه، وإنما كتبت ما كتبت؛ لتتروى فيه؛ لما أبعد قائل ذلك كله.

وقوله: (وما بَقِيَ) عطف / على (ما) من قوله: (بِما فِيها)؛ أي: وشهدوا بما بقي. [ز:811/أ] ويعلم أنَّ ذلك ممَّا تلقَّوه من لفظ الموصي؛ لأنَّه قسم ما فيها، ولتغاير المتعاطفين، ولقوله: (فَفُتِحَتْ...) إلى آخره.

و: «كَتَبْتُها عِنْدَ فُلانٍ فَصَدِّقُوهُ» أَوْ «أَوْصَيْتُهُ بِثُلُثِي فَصَدِّقُوهُ» يُصَدَّقُ إِنْ لَمْ يَقُلْ: «لابْنِي»

يعني إذا قال الموصي: كتبتُ وصيتي وجعلتها عند فلان فصدقوه، أو قال: أوصيت فلانًا بتفرقة ثلثي فيما يذكر لكم فصدقوه، ثم مات الموصي فأخرج الأول كتابًا، وقال: هذه وصيته، وقال الثاني: أوصاني بتفرقته في كذا[4]، فإن كلًّا منهما يصدق إلا أن يقول الموصي[5] الثاني: أوصاني أن أعطيها لابني، فإنَّه لا يصدق، والمسألتان

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 40/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 191/4.

(2) في (ز): (الأنصاف).

(3) في (ب): (والكتب).

(4) الجار والمجرور (في كذا) ساقطان من (ز).

(5) في (ز): (الوصي).

في "التهذيب"[1].

وقال مالك في كتاب محمد فيمن قال: وصيتي لفلان فأخرجها فلان بعد موته، وفيها عتق وغيره فهي جائزة، وإن كتب نسختين وجعلها عند رجلين كان أبين[2]، نقله[3] اللخمي[4].

وظاهر كلام المؤلف أنَّ قوله: (إِنْ لَمْ يَقُلْ: لِابْنِي) إنما هو شرط في مسألة أوصيته لا في الأولى.

وكذلك هو في "التهذيب" وغيره إلا أنَّ الفقهَ فيهما بحسب ذلك الشرط واحد في النظر، وهو ظاهر ما في الكبرى[5] كما تراه الآن[6] إن شاء الله.

وكونه لا يصدَّق إن قال: أوصي به لابني هو قول ابن القاسم، قال في "المدونة": لأنَّ مالكًا قال فيمن قال: يجعل فلان ثلثي حيث يراه[7] أنَّه إن أعطاه لولد نفسه أو لقرابته -زاد في "العتبية" وكتاب محمد-: أو قرابة الموصي؛ لم يجز إلا أن يكون لذلك وجه يظهر صوابه[8].

وفي "المدونة": وقال أشهب: يصدق[9].

قال ابن يونس في المسألة الأولى: قال[10] في "العتبية" وغيرها: إذا أخرج من هي[11] بيده، وهو عدل أنفذ ذلك، وقاله ابن القاسم.

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 181/4.

(2) ما يقابل كلمة (أبين) بياض في (ز).

(3) في (ز): (نقلها).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3576/7.

(5) المدونة (السعادة/صادر): 21/6.

(6) في (ز): (إلا).

(7) في (ب) و(ع2): (أراه) وما اخترناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(8) المدونة (السعادة/صادر): 21/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 181/4، وما تخلله من قول محمد فهو في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 268/11.

(9) قول أشهب بنصِّه منسوبًا إليه في تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 181/4.

(10) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

(11) كلمتا (من هي) يقابلهما في (ز): (الوصية من بقي) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

سحنون: ينفذ؛ عدلًا كان أو غيره.

قال بعض الفقهاء: وهو أشبه؛ لأنَّ الميت قد ائتمنه، وأَمَرَ أن يُقْبَل قوله؛ كقوله: ما ادَّعى عليَّ فصدقوه[1].

قلتُ: ولم يشترط في "المدونة" في تصديقه كونه عدلًا[2].

ثم قال: قال أشهب: يصدق، قال: (لنفسي) أو (لابني)[3]؛ لأنَّ الميت أمر بتصديقه.

قال في "المجموعة" وكتاب محمد: وليس كمَنْ شهد لابنه، أو قيل له: يجعل الثلث حيث يرى فيجعله لنفسه أو لابنه، هذا ليس له ذلك؛ لأنَّه فوض إليه ليجتهد، ولو أعطاه لابنه أو قريبه كما يعطي الناس حسبما استحق؛ لجاز.

وأكره أن يأخذ شيئًا[4] لنفسه، فإن فَعَلَ حسب استحقاقه لم آخذه منه، وقاله ابن القاسم.

وقال: فإن قال: لولدي أوصي به[5] جعلتُه كشاهدٍ له، وكمسألة مالكٍ فيما[6] إذا قال: فلان يجعل ثلثي حيث يراه[7].

واختار اللخمي وغيره قول سحنون في عدم اشتراط العدالة[8].

واختار بعضهم قول أشهب في تصديق قوله: (إنَّه لابني)، وفرَّق بين هذه المسألة وما قاس عليه ابن القاسم من قول مالك بما[9] ....

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 102/11.

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 181/4.

(3) في (ز): (لابنه).

(4) كلمة (شيئًا) ساقطة من (ز).

(5) كلمة (به) ساقطة من (ز).

(6) في (ز) و(ع2) و(ب): (في) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 102/11 و103، وما تخلله من قول محمد فهو في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /268.

(8) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3576/7.

(9) في (ز): (ما).

أشار إليه أشهب[1] في الفرق[2]، وهو ظاهر.

قلتُ: ويظهر من كلام اللخمي أنَّ عدم تصديقه في هذه المسألة منصوصٌ لمالك فيها، فانظره.

وقال بعضهم: إنَّ قول سحنون هو[3] ظاهر "المدونة"، ومثله لمالك في "الواضحة"[4].

تنبيهان:

الأول: زاد في[5] نصِّ الوصية الأولى في "المدونة" فأنفذوها وصدِّقوه، واقتصر في الثانية على قوله: (فصدقوه)، وحكي عن فضل أنَّه قال: لو لم يقل فأنفذوها؛ بل قال: جعلتها عند فلان لم تنفذ[6].

قال صاحب "التقييد": وهو مشكل؛ لأنَّ قوله: فصدقوه لا فائدة له إلا أن تنفذ[7].

قلتُ: وما ذكره فضل ظاهر؛ لأنَّ قوله: فصدِّقوه يحتمل أن يريد في قوله: هذه وصيَّة فلان التي دفع إليَّ، وهذا القدر لا تنفذ به الوصايا، كما إذا ثبت أنها بخطِّه، أو قرأها[8] ولم يشهد على ما مرَّ في تلك المسألة.

وعدم ذكره لذلك في الثانية، إما للاستغناء بذكره في الأولى، أو لأنه[9] أحال على

(1) كلمة (أشهب) ساقطة من (ب).

(2) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 380/17.

(3) ضمير الغائب (هو) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(4) قوله: (وقال بعضهم... ومثله لمالك في "الواضحة") بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 379/17.

(5) حرف الجر (في) ساقط من (ع2).

(6) في (ز): (ينفذ).

انظر: التقييد، لأبي الحسن الزرويلي: 243/18.

(7) في (ز): (ينفذ).

(8) كلمتا (أو قرأها) يقابلهما في (ز): (أقرأها).

(9) كلمتا (أو لأنه) يقابلهما في (ز): (ولأنه).

الشخص، فكأنَّه وكيله، أو كمَنْ قال: ما ادَّعى عليَّ فلان صدق بخلاف الإحالة على تصديقه في إخراج كتابه، فإن غايةَ أمره أن يتنزل منزلة ما لو رأيناه يكتبه[1]، ومجرد ذلك لا تثبت به الوصية كما تقدم.

وإنما لم ينبه المؤلف على هذا إما؛ لأنَّه اتبع الأكثر في نقلهم لهاتين المسألتين، أو اكتفاء[2] بما قدم في مسألة (وإِنْ ثَبَتَ أَنَّ عَقْدَهَا).

[ز:811ب] **الثاني**: تَبِعَ المؤلف -في جعل هذا الفصل مسألتين- صاحب "التهذيب" / وغيره ممن دَرَجَ على طريقته في الاختصار، وذلك يوهِم أنَّ الحكم فيهما منصوص للإمام، وذلك غير سديد من صاحب "التهذيب".

أما المؤلف؛ فلا شيء عليه من ذلك؛ لأنَّ قصده إفادة الحكم في المسائل كيفما اتفق له، وظهر له أنَّه الراجح.

وأما صاحب "التهذيب" الذي اشترط اختصار مسائل "المدونة" على ما هي عليه، فما كان حقه إلا أن يأتِيَ بها على نهج السؤال والجواب كما هي في "الأم" على ما جَرَت به عادته إذا كان قياس ابن القاسم على ما قاله مالك غير ظاهر.

ويتبين[3] ذلك بجلب نص "التهذيب"، ونص "الأم".

قال في "التهذيب": وإذا قال الميت: كتبت وصيتي وجعلتُها عند فلان، فأنفذوها وصدقوه، فإنَّه يصدق وينفذ ما فيها.

وكذلك إن قال: قد أوصيته[4] بثلثي فصدقوه؛ جاز ذلك وأنفذ[5] ما قال.

فإن قال الوصي: إنما أوصي بالثلث لابني، فقال أشهب: يصدق.

وقال ابن القاسم: لا يصدق؛ لأنَّ مالكًا قال فيمن قال: يجعل فلان ثلثي حيث

---

(1) في (ز): (يكتب).

(2) كلمتا (أو اكتفاء) يقابلهما في (ب): (واكتفاء).

(3) في (ز): (ويبين).

(4) كلمتا (قد أوصيته) يقابلهما في (ز): (وصيته).

(5) كلمة (وأنفذ) يقابلها في (ب): (ولو نفذ) ويقابلها في (ز): (وإن نفذ) وما اخترناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

يراه، فأعطاه لولد نفسه أو لقرابته؛ لم يجز إلا أن يظهر صواب[1] ذلك[2].

ونص "الأم": قلتُ: أرأيت إن قال: أوصيت بثلثي، وأخبرت به الوصي[3] فصدقوه أيجوز ذلك؟

قال: قال مالك في رجل قال: (كتبت وصيتي، وجعلتها عند فلان فصدقوه وأنفذوا ما فيها): إنه يصدق وينفذ ما فيها، فكذلك مسألتك.

قلتُ: أرأيت إن قال الوصي: إنما أوصي بالثلث لابني؟

قال: لم أسمع من مالك فيه شيئًا إلا ما أخبرتك، فلا أرى أن يقبل قوله؛ لأنَّ مالكًا قال فيمن قال: يجعل... إلى آخره[4].

فأنت ترى أنَّ نصَّ مالك إنما هو في مسألة (كتبت) خاصة، وأنَّ ابن القاسم قاس تصديق الموصي بتصديقه فيما يقول عليها، فيلزم من ذلك أن يشترط في المقيس[5] أن يقول: (فأنفذوها) كما قال في المقيس عليه؛ ليتساوى الفرع والأصل.

والتساوي المذكور يلزم أن لا يصدق صاحب الوصية المكتوبة إذا كان فيها (لابني)، وهو لازم التساوي الذي فهم ابن القاسم، وهو معنى قولنا: قبل الفقه فيهما باعتبار هذا الشرط واحد.

وهذان الأمران لا يفهمان من "التهذيب"، كما لا يفهم منه أنَّ ابن القاسم قاسَ تصديق الوصي فيما يخبر على تصديق مَنْ بيده الكتاب.

وإنما القياس في "التهذيب" في عدم تصديقه في قوله: (لابني) على من قيل[6] له: يجعل الثلث حيث يرى.

وإنما نبَّهنا على هذه الأمور وإن كانت من وظائف شارح "التهذيب"؛ لئلا يقول

---

(1) كلمة (صواب) يقابلها في (ز): (هذا في) وما اخترناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 180/4 و181.

(3) كلمتا (وأخبرت به الوصي) يقابلهما في (ز): (وأجزت به للوصي).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 22/6.

(5) كلمة (المقيس) زيادة انفردت بها (ز).

(6) في (ز): (نقل).

الناظر في كلام المؤلف: هاتان المسألتان[1] مسألتا "التهذيب"، فلا يبحث[2] فيهما.

و: «وَصِيِّي» فَقَطْ يَعُمُّ، وَ«عَلَى كَذا» يُخَصُّ[3] كـ«وَصِيِّي حَتَّى يَقْدَمَ فُلانٌ» أَوْ «إِلَى أَنْ يتَزَوَّجَ[4] زَوْجَتِي»

هذا الفصل هو الذي ترجمه ابن الحاجب[5] وابن شاس بالوصية[6] تبعًا في ذلك الغزالي[7].

وخصُّوا هذا[8] الاسم بالإيصاء إلى مَنْ يقوم مقام الميت في أموره، وخصُّوا اسم الوصايا بالأشياء التي تخرج من الثلث وغيره.

والنظر في ذلك اصطلاح منهم على هذا كما[9] تقدَّمت الإشارة أول الباب في الحد[10].

وأما الأقدمون فاسم الوصايا عندهم شامل لهذه الأمور كلها؛ إلا أنها[11] أنواع؛ فلذا يجعلونها كتبًا، والمؤلف اقتدى بالأقدمين، فلذا لم يقل هنا: باب.

ثم هذه الوصية لها أركان أربعة كالوصايا:

---

(1) كلمة (المسألتان) ساقطتان من (ز).

(2) في (ز): (بحث).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (يُخَصُّ بِهِ).

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (إلّا أَنْ تَتَزَوَّجَ) بـ(إلّا) الاستثنائية عوضًا عن حرف الجر (إلى) وفي بعضها: (إِلَى أَنْ تَتَزَوَّجَ).

(5) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 809/2.

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1235/3.

(7) في (ب): (للغزالي).

انظر: الوجيز، للغزالي: 809/2.

(8) في (ز): (ذلك).

(9) كلمة (كما) ساقطة من (ز).

(10) انظر النص المحقق: 10/ 6

(11) كلمة (أنها) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

الموصي، والموصى له بالنظر، ويسمى[1] الوصي، والموصى فيه.

قالوا: وهو التصرف في المال لقضاءِ دين وتفرقة ثلثٍ ونحو ذلك، وفي صغار الأولاد بالولاية، وإنكاح مَنْ يحتاج إلى النكاح منهم.

قلتُ: ولو سمَّى هذا بالموصى به، ويكون ركنًا خامسًا؛ لكان أولى.

وأما الموصى فيه حقيقة، فهو محل التصرف، كالمال والولد.

والرابع: الصيغة.

وصرح المؤلف[2] بذكر الأوَّلين، ويُفْهَم الأخيران من قوله: (وَصِيِّي...) إلى قوله:(صَحَّ).

فقوله: (ووَصِيِّي) هي الصيغة، (وعَلَى كَذَا) هو[3] الموصى فيه، فإذا قال الموصي: (فلان وصيي) ولم يزدْ على ذلك بأن يقيدها بشيء؛ فهي وصية مطلقة.

وإطلاق الوصية يوجِب عمومها، فيكون وصيًّا له في جميع أموره من مال، ونظر على محاجير[4]، وهذا معنى[5] قوله: (يَعُمُّ)، فينكح صغار الذكور، وبوالغ الإناث بإذنهن، ولا يخرج من ذلك إلا ما دلَّ الدليل على خروجه؛ كإجبار الإناث على النكاح، فإنَّه لا يكون له ذلك إلا بتنصيص / عليه، كما قال في النكاح: (وَجَبْرُ وَصِيٍّ أَمَرَهُ أَبٌ بِهِ). [ز:812/أ]

وقوله: (وعَلَى كَذَا) تخصيص[6] به، أي: إذا قال: وصيي على بيع تركتي، أو قضاء ديوني، أو نحو ذلك ممَّا[7] يعين تخصَّصت الوصية به، ولم تتعده إلى غيره.

كما أنها إذا كانت مطلقة عامَّة في جميع الأشياء إلا أنها مخصوصة بزمان، كما إذا قال: (وَصِيِّي حَتَّى يَقْدَمَ فُلانٌ)، فإنَّه يكون وصيه إلى وقت قدومه.

---

(1) ما يقابل كلمة (ويسمى) غير قطعي القراءة في (ز).

(2) في (ب): (المصنف).

(3) في (ب): (هي).

(4) في (ز): (محتاجين).

(5) في (ز): (المعنى).

(6) في (ز): (تخصص).

(7) كلمة (مما) ساقطة من (ز).

كما أنَّه إذا خصَّصها بحال كقوله: (وَصِيِّي إِلَى أَنْ يَتَزَوَّجَ زَوْجَتِي) فإنه يكون وصيًّا إلى أن يتزوجها فتسقط[1] وصيته.

وإلى التقييد بالزمان أشار بقوله: (حَتَّى يَقْدَمَ).

وإلى تقييدها بالحال أشار بقوله: (إِلَى أَنْ يَتَزَوَّجَ)، والتقييد بالحال قريبٌ من التقييد بالزمان.

وجميع ما ذكر من المسائل منصوصٌ عليها بعينها في "المدونة"[2] إلا قوله: (إِلَى أَنْ يَتَزَوَّجَ)، فإنَّه في[3] كلام المؤلف بياء المضارعة، وفاعله (الوصي) و(زَوْجَتِي) مفعول، فيوافق مسألة "المدونة" في المعنى.

وإن كان بتاء المضارعة على أن يكون (زَوْجَتِي) فاعل وهي الوصي، وافقت – أيضًا– في العين؛ إلا أنَّه فرضها في أم الولد.

قال فيها: ومن أسند وصيته إلى أم ولده على أن لا تتزوج؛ جاز، فإن تزوجت عزلت[4].

واختصرها ابن يونس إلى زوجته[5]، وإياه تَبِعَ المؤلف، وكذلك هو في "الأم"[6]، وجمع اللخمي بينهما في الحكم[7].

ولقد أبدع المؤلف رَحِمَهُ اللَّهُ في اختصار[8] هذه المسائل، ولو حذف (فَقَطْ) لتمَّ حسن اختصاره، لا سيما بموافقته نص الكبرى هذا شرح كلامه على الجملة، فلنرجع إلى تتبع المسائل بالتفصيل[9]، والتفريع.

---

(1) في (ز): (فيسقط).

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 15/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 178/4.

(3) حرف الجر (في) ساقط من (ع2).

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 182/4.

(5) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 107/11.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 36/6.

(7) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3574/7.

(8) في (ع2): (اختصاره).

(9) كلمتا (المسائل بالتفصيل) يقابلهما في (ع2) و(ب): (المسائل على بالتفصيل) ولعل الصواب ما =

قال ابن رشد وغيره: الإيصاء والتوكيل إذا قصرا طالا، وأن طالا قصرا[1]؛ أي: إذا قصرت الألفاظ التي عقدا بها كثر متعلقها وهو ما يدخل تحتها، وإذا طالت فبالعكس.

فإذا قال: (أوصيتك) أو (وكلتك) عمَّ جميع ما تصح فيه النيابة، وإن قال: (على كذا وكذا) تخصص بما نطق به، وهذا الذي أصلوه هو معنى ما في "المدونة"[2]، ولعبد الوهاب في "المعونة" مثله[3].

وفي "التلقين": وله أن يعين النوع الذي يوصي فيه، وله أن يطلق، فيكون الوصي وصيًّا في كل شيء[4].

وظاهر قولهم: يكون وصيًّا في كل شيء أنَّه يكون وصيه حتى فيما كان له من إيصاء من ميت آخر.

وقال ابن الهندي: قيل: لا يكون وصيه في ذلك حتى يصرح به.

قال: وقد قيل: إنه إذا لم يخصه بمال نفسه وولده، وقال: فلان وصيي أنَّه يكون وصيه في[5] ماله، وولده، وفي وصية الميت الذي كان أوصى إليه.

واستشكل بعضهم الحكم بعمومِ الوصية في قوله: فلان وصيي.

قال: لأنَّه مطلق يصدق بفرد، وإنما عمَّ لما صلح لكل فرد، فلو أخرج بعض ما تناول[6]؛ لأمكن أن يقال في الباقي: إنه مثله؛ لأنَّ صلاحيته للكلِّ على حد سواء، فيبقى اللفظ عريًّا عن الفائدة.

ونظره هذا القائل باستدلال ابن عباس[7] رضي الله عنهما ....

اخترناه.

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 167/8.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 15/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 178/4.

(3) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 517/2.

(4) التلقين، لعبد الوهاب: 218/2.

(5) عبارة (ذلك حتى يصرح به قال: وقد قيل... أنه يكون وصيه في) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (يتأول).

(7) كلمة (عباس) يقابلها في (ز): (عبد الله) وما اخترناه موافق لما في تقييد الزرويلي.

على جواز السلم بقوله[1] تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ﴾ [البقرة: 282].

وقول مالك فيه[2] في كتاب السلم من "المدونة": هذا يجمع[3] الدين كله.

قال: فإنَّ (دينًا) مطلق[4]؛ لأنَّه نكرة في سياق الثبوت، وهي لا تعم.اهـ[5].

ووافق ابن عبد السلام على لزوم هذا البحث في الآية[6].

وعندي أنَّه غير وارد، فإنَّ (دينًا) في الآية نكرة في سياق الشرط، وهي كذلك تعم كالتي في سياق النفي نصَّ على ذلك جماعة من أهل الأصول[7].

وأما في مسألة الوصية، فقوله: (إنَّه مطلق) لا أدري أي لفظ هو المطلق عنده أما لفظ (فلان) فمعرفة؛ لأنَّه كناية عن[8] عَلَم إجماعًا.

وأما لفظ: (وَصِيي) فكذلك؛ لإضافته إلى ضمير المتكلم.

نعم قوله: (إنما عم)؛ لأنَّه لم يذكر له متعلق مخصوصٌ، فلو حمل على بعض ما يحتمل دون الآخر؛ لكان ترجيحًا من غير مرجح حسن.

ونظيره قول أهل المعاني في حذف مفعول بعض الأفعال؛ للتعدية[9] نحو قوله تعالى: ﴿فَأَمَّا مَنْ أَعْطَىٰ﴾ [الليل: 5]؛ لإفادة العموم في المعطى بالطريق المذكور.

وظاهر ما نقله[10] اللخمي، وابن يونس عن كتاب محمد في الوصية المقيدة بخلاف ما في "المدونة".

---

(1) في (ز): (لقوله).

(2) كلمة (فيه) زيادة انفردت بها (ز).

(3) في (ز): (مجمع)، وفي (ب): (لجميع) وما اخترناه موافق لما في تقييد الزرويلي.

(4) في (ز): (لمطلق).

(5) من قوله: (وقال ابن الهندي: قيل: لا) إلى قوله: (وهي لا تعم) بنحوه في التقييد، لأبي الحسن الزرويلي: 223/18 و224.

(6) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 242/11.

(7) انظر: المسودة في أصول الفقه، لابن تيمية، ص: 103.

(8) في (ز): (على).

(9) في (ز): (المتعدية).

(10) في (ب): (نقل).

قال اللخمي: قال مالك في كتاب محمد: إذا قال: فلان وصيي فقد استقصى له وبالغ.

وإن قال: (وصيي على مالي)، فكذلك يدخل فيه الولد.

وإن قال: (على ولدي) دخل المال، ويدخل في ولدي الذكور والإناث، وكذا في بني إلا أن يخص فيقول: الذكران أو بناتي[1].

وفي نقل ابن يونس: قال ابن القاسم وأشهب[2]: إذا أوصى له بماله / فهو [ز:812ب] وصي[3] على ماله وولده.

قالا[4] في "المجموعة": وإذا[5] قال: فلان وصيي[6] على ولدي كان إليه[7] فيهم جميع الأمور من مال وغيره[8].

فتأمَّل هذا، فإنَّ فيه وصيَّة مقيدة، ولم تقصر على[9] ما قيدت به.

قال في "النوادر": وزاد أشهب في "المجموعة" إلا أن يقول: أوصيت إليه بمالي، وليس من ولدي في شيء، فيكون إليه[10] من أمور ولده ما كان بسبب[11] المال من بيع وشراء وإنفاق وغيره.

ويكون الإنكاح وغيره إلى غيره من أوصيائه، فإن لم يكن له بذلك وصي، واحتاجوا إلى إنفاق وصي أقامه الإمام، وإلا تركه إلى أن يحتاجوا إلى نكاحٍ وغيره،

---

(1) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3568/7.

(2) كلمة (وأشهب) ساقطة من (ز).

(3) في (ع2) و(ب): (وصيي) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(4) في (ز): (قال) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(5) في (ز): (وإن).

(6) في (ز): (وصي).

(7) في (ز): (ابنه) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(8) كلمة (وغيره) يقابلها في (ب): (أو غيره).

الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 92/11.

(9) كلمتا (تقصر على) يقابلهما في (ب) و(ع2): (تقصد).

(10) في (ز): (ابنه) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(11) ما يقابل كلمة (بسبب) غير قطعي القراءة في (ز).

فيجعل لهم من يلي ذلك.

ومن كتاب محمد: قال ابن القاسم فيمن أوصى بميراث بنت صغيرة له[1] أن يدفع إلى فلان، قال: فله أن يلي بضعها ولو رفع إلى الإمام، فنظر فيه[2].

وبقي من نقل "النوادر" ما يناسبُ هذا، وهو كله يدل على أنَّ الوصية المقيدة إذا لم ينص الموصي على قصر النظر عليها، هل تختص بما قيدت[3] به؟

قال بعضهم: وهو مذهب "المدونة" المعروف، والظاهر في النظر (أو تتعدَّى ما قيدت به) وتكون كالمطلقة، وهما قولان حكاهما ابن العربي عن الأصحاب.

قال: وبالأول قال الشافعي، وبالثاني قال أبو حنيفة[4].

وقال ابن شاس: إنَّ أوصى بنوع ولم يذكر قصره عليه، فروى ابن القاسم لا يكون وصيًّا إلا في ذلك النوع؛ لأنَّ الأصل منعه من التصرف إلا بإذن والإذن قاصر[5].

وروى ابن عبد الحكم: إذا قال: وصيي في هذا لأحد النوعين، أو لشيء[6] ممَّا يدخل تحت أحدهما، فهو وصيه في كل شيء كما لو أطلق[7].

وهذه الرواية هي التي تقع في بعض نسخ ابن الحاجب في هذه المسألة من قوله: (وروي كالإطلاق)[8]، ويظهر لي أنها قول أشهب كما ستراه.

---

(1) كلمتا (صغيرة له) يقابلهما في (ز): (له صغيرة) بتقديم وتأخير.

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **277/11**.

(3) في (ز): (قيد).

(4) لم أقف عليه وما تخلله من قول أبي حنيفة والشافعي فهو بنحوه منسوبًا إليهما في المجموع، للنووي: **514/15**.

(5) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: **1235/3**.

(6) في (ز): (الشيء).

(7) لم أقف عليه فيما وصلنا من كتبه المطبوعة ولكن نقله عنه وعزاه إليه بنصِّه ابن راشد في لباب اللباب، ص: **373**.

(8) في (ز): (بالإطلاق).

جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): **809/2**.

وقول ابن القاسم في غير "المدونة"، كما يظهر لي[1] أنَّ مذهب "المدونة" ثالث، وأنَّه يتخصَّص ابتداء استحبابًا، فإن وقع التعدي إلى غير[2] ما أوصى به؛ مضى لكن في بعض المسائل كما تراه.

وقال ابن يونس في قوله: (وصيي حتى يقدم فلان) ينبغي لو مات فلان قبل أن يقدم لكان هذا وصيًّا؛ لأنه إنما خَلَعه بقدوم فلان، فمتى[3] لم يقدم فهو باق.

ثم قال: قال بعض الفقهاء: فلو قدم فامتنع، فالظاهر سقوط نص[4] الأول؛ لأنَّ نظره علق بغيبة فلان[5]، فمتى قدم لم يكن له نظر؛ إلا أن يفهم عنه إذا جاء فقبل[6]، فإن لم يَقْبَل وجب أن يبقى الأول وصيًّا[7].

ومسألة مَنْ أوصى لأم ولده بمال على أن لا تتزوج المذكورة في "المدونة" مع مسألة من أوصى لزوجته على أن لا تتزوَّج[8]، لم يتعرض إليها المؤلف؛ فلذلك تركناها[9].

وإِنْ زَوَّجَ مُوصًى عَلَى بَيْعِ تَرِكَتِهِ وَقَبْضِ دُيُونِهِ صَحَّ

نصُّ[10] هذه في "التهذيب": وإن قال: فلان وصيي على قبض ديوني وبيع تركتي، ولم يذكر غير هذا قال مالك: فأحب إليَّ أن لا يزوج بناته[11] حتى يرفع إلى

---

(1) في (ز): (في).

(2) كلمتا (إلى غير) يقابلهما في (ز): (إلى ما غير).

(3) في (ز): (فمن).

(4) في (ز): (نظر).

(5) عبارة (بغيبة فلان) يقابلها في (ب): (بغيبته).

(6) في (ز): (فقيل).

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 93/11.

(8) في (ب): (يتزوج).

(9) في (ز): (تركناه).

(10) كلمة (نص) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(11) في (ز): (بناتي).

السلطان، فإن لم يرفع رجوت أن يجوز.اهـ[1].

محمد: قال أشهب: له أن يزوج ولا يرفع إلى السلطان، وقاله ابن القاسم[2].

قلتُ: وهو[3] -أيضًا- صريح في تعدي المقيدة، وكلام المؤلف لا يطابق ما في "المدونة" كل المطابقة لا سيما مع قوله أولا: (**وعَلَى كَذَا يُخَصُّ**)، فإنَّه ظاهر في أنَّه ممنوع من التزويج ابتداءً، وأنَّه إن وقع صحَّ.

ونصها صريح في أنَّ[4] الرفع أحب إليَّ من غيره؛ إلا أن يقال: هو بمعنى أوجب؛ لدلالة قوله آخرًا: (رجوت أن يجوز)[5]؛ لأنَّه لا يقال: (يجوز)[6] إلا فيما كان ممنوعًا؛ لأنَّ مقابل الأحب لم يزل[7] جائزًا لا سيما مع قوله: (رجوت)، فإنَّه يدل أنَّه لم يقطع بجوازه.

وعلى هذا يطابق نصها؛ لأنَّ قوله: (صَحَّ) يدل أنَّه كان فاسدًا؛ لأنَّ مقابل الصحة هو الفساد.

لا يقال: بل[8] قوله: (صَحَّ) يدل أنَّه كان مكروهًا ابتداءً؛ لأنَّ الممنوع لا يصح؛ بل يفسخ فيطابقها على الاحتمال الأول؛ لأنَّا نقول: قوله: (رجوت أن يجوز) قَوِي في أنَّه كان ممنوعًا، وإنما قال فيه ذلك مراعاة للخلاف، والحق أنَّ كلامه محتمِلٌ لهذا ولغيره.

وفي "التهذيب": لو قال فلان: وصيي على اقتضاء ديني، أو قضائه، وفلان وصيي على بضع بناتي، وفلان وصيي على[9] مالي، ....

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 15/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/ 178.

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 277/11.

(3) في (ز): (وهذا).

(4) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 178.

(6) عبارة (لأنه لا يقال يجوز) ساقطة من (ب).

(7) في (ع2) و(ب): (يجز).

(8) كلمة (بل) ساقطة من (ع2).

(9) عبارة (على بضع بناتي وفلان وصيي على) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

[ز:813/أ]

أو قال: حتى[1] يقدم فلان، فيكون / وصيًا[2]؛ فذلك جائز، ويكون كما قال[3].

قلتُ: فظاهره[4] وقوف كل عند ما حدَّ له، ولا يجاوزه إلى[5] ما إلى الآخر.

وقال اللخمي[6]: إذا جعل لأحدهم اقتضاء الدين وقضاء ما عليه، وللآخر النظر في الفاضل والتصرف فيه بالبيع والشراء، وللآخر بضع بناته؛ جاز.

وليس لأحدهم أَنْ يلي غير ما جعل إليه فإن تعدَّى مَنْ له النظر في الفاضل فاقتضى أو قضى؛ مضى.

وإن باع أو اشترى[7] من له النكاح ردَّ، وإن زوج[8] من له النظر في المال ردَّ؛ لأنَّه معزول عن ذلك، وليس هو كمن قيل فيه: وصيي على قضاء ديني وبيع تركتي يزوج، ثم ذكر قول ابن القاسم فيها، وقول أشهب[9].

وقال ابن أبي زيد في نوادره: ومن[10] "المجموعة" قال ابن القاسم وأشهب: وإن قال: فلان وصيي على تقاضي ديني وقضائه، وفلان على مالي، وفلان على بضع بناتي، فهو كما قال.

قال أشهب: وليس للذي[11] جعله على القضاء أو الاقتضاء غيره، وللذي جعله وصيًّا على ماله بيع تركته، وقبضُ الثمن، ووصي البيع ليس له غيره[12].

---

(1) في (ز): (متى).

(2) كلمة (وصيًا) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 15/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 178/4.

(4) في (ز): (وظاهره).

(5) في (ز): (إلا).

(6) كلمتا (وقال اللخمي) ساقطتان من (ز).

(7) كلمتا (أو اشترى) يقابلهما في (ع2): (واشترى).

(8) في (ب): (تزوج).

(9) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3569/7.

(10) في (ب): (من).

(11) في (ز): (الذي).

(12) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 278/11.

وقال ابن شاس: ليس لأحدِهم النظر فيما ردَّ إلى الآخر بغير خلاف في المذهب، حكى ذلك المتأخرون[1].

[الوصية على المحجور عليه]

وَإِنَّما يُوصِي عَلَى المَحْجُورِ عَلَيْهِ أَبٌ أَوْ وَصِيُّهُ كَأُمٍّ إِنْ قَلَّ ولا وَلِيَّ، وَوُرِثَ عَنْها

هذا هو الركن الثالث من أركان الوصية وهو الموصي.

واعلم أنَّ الوصية إن كانت على تفرقة ثلث، أو قضاء دين، أو نحو ذلك ممَّا ليس بنظر على المحاجير، فلا يختص بها موص، ولا وصي يصح ذلك منهما؛ كما تقدم في الوصايا[2].

وأما إذا كانت الوصية بالنظر على المحاجير، فيختص فيها الموصي والوصي[3].

فأما الوصي بذلك فلا يكون إلا أبًا رشيدًا لا حجر عليه، وكان حقُّ المؤلف أن ينبِّه على ذلك؛ لأن ذلك[4] يعلم من غير ما مكان ممَّا تقدم.

أو وصي الأب، ووصي الوصي كالوصي ما تكرر، كذا في "المدونة" وغيرها، وهو بخلاف الوكيل، ومقدم القاضي ليس لهما تولية غيرهما على ما جعل إليهما.

والفرق أنَّ الموكل والقاضي حيَّان فينظران لأنفسهما، وذلك مُتعذِّر في الموصي.

وحكى ابن رشد قولين في توكيل الوكيل غيره، ولم يبين هل المفوض[5] إليه أو غيره[6]، فإن لم يكن للمحجور[7] أب ولا وصي أب، فالحاكم ينظر في أموره، أو

---

(1) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: **1235/3**.

(2) انظر النص المحقق: **15/10**.

(3) في (ب): (والموصى).

(4) كلمتا (لأن ذلك) يقابلهما في (ز): (لأن الوصية ذلك).

(5) في (ز): (المفروض).

(6) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: **194/8**.

(7) ما يقابل كلمة (للمحجور) غير قطعي القراءة في (ز).

يقدم عليه مَنْ ينظر إليه في أموره.

وإنما لم يذكر المؤلف الحاكم ومقدمه؛ لأنَّ كلامَه فيمن يوصي على المحجور لا فيمن ينظر في أموره، وليس للحاكم أو مقدمه إيصاء.

وقال ابن عبد السلام في مقدم القاضي: وعندي أنَّ أصول المذهب تقتضي خروج خلافه فيه[1].

قلتُ: ولعله يعني من الخلاف فيه هل هو كالحاكم، أو جبر به الحاكم الخلل الكائن بتركِ الأب تقديم وصي لولده، فإذا قلنا بالثاني؛ جاز أن يوصي، أو من الخلاف في أفعاله هل هي على السداد[2] حتى يتبين خلافه أو بالعكس، أو غير ذلك.

وأخذ من قولها في إرخاء الستور[3]: وإن لم يكن لليتيم الطفل وصي، فأقام له القاضي خليفة؛ كان كالوصي في جميع أموره أنَّ له أن يوصي[4].

وممَّا ينبني على الخلاف الأول إذا أراد المقدم دفع مال المحجور بعد أن علم رشده، هل له ذلك دون أمر القاضي أم لا بدَّ من أمره؟

وحكى المازري أنَّ الأول المشهور، وهو مذهب مالك[5].

وقال ابن أبي زمنين وابن الهندي: ليس لمقدم القاضي أن يوصي بما في يديه لأحد بعد موته، ولا أن يجعله له في حياته.

وقال بعض الأندلسيين: الذي مضى به الحكم أنَّ حكم مقدم القاضي حكم الوصي في جميع أموره؛ لأنَّ القاضيَ أقامَه له مقام الوصي.

قال بعض الشيوخ: وعلى هذا فيكون له أن يوكل في حياته مَنْ يقوم مقامه، ويوصي بذلك بعد مماته[6].

---

(1) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 390/17.

(2) في (ز): (السواء).

(3) في (ز): (الستر).

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 79/2.

(5) التلقين، للمازري: 241/1/3.

(6) من قوله: (وقال ابن أبي زمنين) إلى قوله: (بذلك بعد مماته) بنحوه في التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 551/8 و552.

أما إيصاء الأب على محاجير أولاده، فذلك في "المدونة" وغيرها من ذلك قوله في الوصايا الأول: ومن قال: اشهدوا أنَّ فلانًا وصيي، ولم يزد على هذا؛ فهو وصيه في جميع الأشياء وإنكاح صغار بنيه، ومن بلغ مِنْ أبكار بناته بإذنهن، والثيب بإذنها.

وأما أنَّ وصيه مثله، فذلك قولها: وإن مات الوصي فأوصى إلى غيره؛ جاز ذلك، وكان وصي الوصي مكان الوصي في النّكاح وغيره.

[ز:813ب] قال يحيى بن / سعيد: وإن كانا وصيين أو ثلاثة، فأوصى أحدهم عند موته بما أوصى به إليه من تلك الوصية إلى غير شريكه في الوصية؛ جاز ذلك، وأبى سحنون ذلك.اهـ[1].

وفي "الرسالة": ووصى الوصي كالوصي[2].

وقوله:(كَأُمٍّ...) إلى آخره؛ أي: كما تصح وصيَّة الأم، أو كما توصي الأم على ولدها بشروط:

الأول أن يقال: المال الذي توصي فيه، قال[3] في "المدونة": كستين دينارًا[4].

قلتُ: وهذا التمثيل بالإضافة إلى قوم دون قوم[5]، ورُبَّ قوم الستون عندهم من الكثير.

الثاني: كون الولد لا وليَّ له من أب أو وصي، وانظر هل يتنزَّل منزلتهما في ذلك مقدم القاضي.

الثالث: كون المال الذي أوصت فيه موروثًا عنها[6].

قال في "التهذيب": وللمرأة أن توصي في مالها في إنفاذ وصاياها وعلى قضاء دينها.

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 178/4 و179.

(2) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 81.

(3) كلمتا (فيه، قال) يقابلهما في (ز): (فيه عليه، قال).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 16/6 و17 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 179/4.

(5) كلمتا (دون قوم) ساقطتان من (ز).

(6) كلمة (عنها) ساقطة من (ع2).

وإن لم يكن عليها دين، فلا يجوز إيصاؤها بمالِ ولدها الطفل؛ إلا أن تكون وصية من أب، وإلا لم يجز إذا كان المال كثيرًا، وينظر فيه الإمام.

وإن كان يسيرًا نحو ستين دينارًا؛ فجائز إسنادها فيه إلى العدل، وذلك فيمن لا أب له ولا وصي.

وقال غيره: لا يجوز للمرأة أن توصي بمال ولدها[1].

فإن قلتَ: في نصها أمور لم ينبه عليها المؤلف منها قوله: (إن لم يكن عليها دين)!

قلتُ: لا مفهوم له، وكذلك إن كان إلا أنَّه بقي دينًا يغترق مالها بحيث لا يرث الولد شيئًا، كذا قيل.

وعندي معناه: وإن لم يكن عليها دين[2]، وهو الأمر الذي لها أن توصي بقضائه كالثلث، فلا توصي بالمحجور.

ومنها قوله: (إلا أن تكون وصية).

قلتُ: لا يحتاج المؤلف إليه؛ لأنها إن كانت وصية فقد دخلت في قوله: (أَوْ وَصِيُّهُ).

وقوله: (من أب) يريد: أو وصية وصيه نصَّ على معناه في كتاب الهبة من "المدونة"[3].

ومنها قوله: (إلى[4] العدل).

قلتُ: يأتي في[5] شروط الوصي؛ إذ[6] لا يختص بوصي[7] الأم، وقال ابن

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 16/6 و17 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 179/4.

(2) من قوله: (فلا يجوز إيصاؤها بمال) إلى قوله: (وإن لم يكن عليها دين) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 131/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 237/4.

(4) كلمة (إلى) ساقطة من (ز).

(5) في (ب) و(ع2): (من) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(6) في (ز): (أم).

(7) في (ز): (موصي).

القاسم في[1] كتاب القسمة: ذلك استحسان من مالك، وليس بقياس[2].

وقال ابن يونس: قال سحنون: قول غيره أعدل.

قيل: والغير هو أشهب[3].

ودلَّ[4] كلام المؤلف من الحصر[5] والتشبيه أن لا وصية لجدٍّ على ولد ولده، ولا لأخ على أخ له صغير ولا غيرهما، كما أنَّه لا ولاية لهم عليهم، وسواء ورثوا المال عنهم أو عن غيرهم.

ونصَّ في[6] "المدونة" على أن لا وصية لجد ولا أخ، وزاد في كتاب القسمة العم، وقال: لا في يسير مال ولا كثيره.

وخالفتهم[7] الأم؛ إذ لها اعتصار ما وهبت لولدها، والمال الذي أوصوا فيه ينظر فيه السلطان، ويحوزه على الصغير والغائب.

ومن كنَفَ أخًا له صغيرًا؛ لم يجز بيعه له[8]، ولا قسمه[9] عليه[10].

وأجاز ذلك أشهب في مدونته.

قال اللخمي: وعلى هذا تجوز وصيته[11] عليه فيما يرث عنه إن لم يكن له وصي.

قال: وأجاز ابن القاسم قسمة ملتقط اللقيط عليه، وقبض ما أوصى له به، ومنعه

---

(1) حرف الجر (في) ساقط من (ع2).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 155/4.

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 40/11.

(4) في (ب): (وذلك) وفي (ز): (وذكر).

(5) الجار والمجرور (من الحصر) يقابلهما في (ز): (والحصر).

(6) ما يقابل كلمتي (ونص في) غير قطعي القراءة في (ز).

(7) في (ز) و(ب) و(ع2): (وخالفتم) ولعل الصواب ما اخترناه.

(8) عبارة (يجز بيعه له) يقابلهما في (ز): (يجز له بيعه) بتقديم وتأخير.

(9) في (ب) و(ع2): (قسمته) وما اخترناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(10) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 155/4.

(11) ما يقابل كلمة (وصيته) غير قطعي القراءة في (ز).

في الأخ، وإن كان في حجر أخيه، وهو كان أولى؛ لجمعِهِ القيام والنسب[1].

وقال سحنون: مسألة اللقيط لا شيء، ومسألة الأخ هي الأصل[2].

وأما الجد فقال بعضهم: لا أعلم خلافًا في المذهب أنَّه ليس له إيصاء بحفيده[3]، كما أنَّه لا ولاية له عليه، وهو كان أولى من الأم.

وذهب غير واحد من العلماء منهم الشافعي إلى أنَّ للجد من النظر على حفيده في عدم الأب مثل[4] ما للأب[5].

وهو الأقرب؛ لما له عليه من الحنان والشفقة، وهو وإن لم يصل الأب في ذلك، فلا يصل إليه أحد في ذلك من القرابات ولا غيرهم، ولا سيما مع فساد الزمان، وقلة الأمانة[6] في الأجانب.

قلتُ: قوله: (ولا يصل إليه أحد) يعني: من الذكور، وإلا فالأم أشد حنانًا من الأب، فكيف بالجد؟!

وما ذكر من منع هؤلاء المذكورين، وغيرهم من الإيصاء إنما هو فيما يورث عنهم، وأما ما تطوع به الميت فالوصية به جائزة، ويكون الوصي[7] من وصَّى به[8] الميت، وإن كان للمولى عليه أب أو وصي؛ لأنَّه متطوع.

قال ابن القاسم في كتاب الهبة من "المدونة": ومن وهب لصغير هبة، وجعل من يحوزها له إلى أن يبلغ، ويرضى حاله فتدفع إليه وأشهد له بذلك؛ فذلك حوز، وإن

---

(1) من قوله: (وأجاز ذلك أشهب في مدونته) إلى قوله: (القيام والنسب) بنحوه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3568/7.

(2) قول سحنون بنصِّه منسوبًا إليه في التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا):2470/5.

(3) في (ز): (لحفيده).

(4) كلمة (مثل) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) قوله: (وأما الجد فقال بعضهم... ما للأب) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 391/17.

(6) في (ز): (الأمان).

(7) كلمة (الوصي) ساقطة من (ز).

(8) كلمة (به) ساقطة من (ز).

كان له أب أو وصي حاضر، فإذا بلغ فله أن يقبض[1].

[ز:814/أ] فإن قلتَ: ليس[2] في نصِّ "المدونة" / الذي ذكرت في إيصاء الأم ما شرط فيه المصنف من أنَّ المال موروثًا عنها؛ بل ظاهره الإطلاق؟

قلتُ: نصَّ على ذلك في كتاب القسمة[3].

ونصها -في ذلك وفي غيره مما[4] تضمنه كلام المصنف[5] بالمفهوم من أن لا ولاية لجد ولا غيره-: وإذا هلكت امرأة وتركت ولدًا صغيرًا يتيمًا لا وصي له، فأوصت بالصبيِّ وبمالها إلى رجل؛ لم يجز ذلك، ولا يكون وصيًّا.

ولا تجوز مقاسمته عليه إلا أنَّ المال الذي وَرِثَ الولدُ من أمه لا ينزع من الوصي إن كان يسيرًا نحو ستين دينارًا.

واستحسنه مالك، وليس بقياس.

وإن أوصت الأم إليه بتنفيذ ثلثها؛ جاز، وله تنفيذه.

ولا يكون وصي العم أو الجد أو الأخ وصيًّا في يسير مال، ولا كثيره، والأم تخالفهم؛ إذ لها اعتصار ما وهبت لولدها، وهذا المال الذي أوصوا به ينظر فيه السلطان، ويحوزه على الصغير والغائب.اهـ[6].

وبقي بعد هذا[7] شيء مما يناسب المسألة تركناه؛ خشية السآمة.

لِمُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ عَدْلٍ كَافٍ وإِنْ أَعْمَى وَامْرَأَةً وَعَبْدًا، وَتَصَرَّفَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ

هذا هو الركن الرابع من أركان الوصية، وهو الموصى له، فقال: إنما يوصي

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 130/6، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /236.

(2) كلمة (ليس) ساقطة من (ز).

(3) في (ز): (العتبية).

(4) في (ب) و(ع2): (ما).

(5) في (ز): (المؤلف).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 495/5، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 155/4.

(7) كلمتا (بعد هذا) يقابلهما في (ع2): (بعدها).

على المحجور من ذكر لموصى له (مُكَلَّفٍ)، ويعني به[1] أن يكون عاقلًا، فيخرج الصبي والمجنون والمعتوه.

قيل: ولو استغنى عن هذا الوصف بذكر كونه كافيًا لكان أخصر؛ لأنَّ هؤلاء يحتاجون إلى من ينظر لهم فلا كفاية لهم.

قال ابن يونس: ابن المواز وابن عبدوس: لا يجوز أن يوصي إلى صبيٍّ أو ضعيفٍ أو معتوهٍ أو مأبونٍ، ولا يجوز ذلك من النصارى[2] إذا كان بهذه الأحوال[3].

وهو في "النوادر" من نقل ابن المواز وابن عبدوس عن ابن القاسم وأشهب[4].

وقوله: (مُسْلِمٍ) يخرج الكافر، قال في الوصايا الأول من "المدونة": ولا تجوز الوصية إلى ذمي أو مسخوط أو من ليس بعدل، ويعزل إن أوصي إليه[5].

وانظر الفرق بين المسخوط ومَنْ ليس بعدل.

وقال اللخمي: لا تجوز الوصية لذميٍّ يهودي أو نصراني لعدم العدالة، ولأنَّه غير ناصح للمسلمين[6].

قلتُ: فعلى هذا كان من حق المؤلف أن يقتصر على (عَدْلٍ)، إلا أن يقال: خصَّه بالذكر؛ لما فيه من الخلاف، ولو اقتصر على (عَدْلٍ) لتوهم أنَّ الكافر متَّفق على طرحه؛ لأنَّه إذا طرح الفاسق المسلم -ولو باختلاف- لم يبقَ للكافر إلا الاتفاق على تركه.

فخصَّه بالذكر؛ ليشير إلى أنهما وصفان لا بد[7] من ذكرهما، والكافر وإن انتفت

---

(1) كلمة (به) ساقطة من (ع2).

(2) في (ب) و(ع2): (النصراني) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 96/11.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 280/11.

(5) المدونة (السعادة/صادر): 18/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 179/4.

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3565/7.

(7) كلمتا (لا بد) ساقطتان من (ب).

فيه العدالة قد يخلفها بعض الصفات في بعضهم كما ترى؛ نعم[1]، لو اكتفى بعدل عن مكلف؛ لصح.

وقال محمد: ولا تجوز لحربي وهو أشد، وقاله ابن القاسم وأشهب، ولابن القاسم في "العتبية": كره مالك الوصيةَ إلى اليهودي والنصراني، وكان قد أجازه قبل ذلك.

قال ابن القاسم: وإذا كان على صلة الرحم يكون أخوه أو أبوه نصرانيًّا أو أخواله، فيصل بذلك رحمهم فلا بأس به، وهو حسن.

وأما لغير هذا فلا.

قال عنه عيسى: وأما الأباعد فلا يعجبني[2].

وزاد اللخمي قال -يعني ابن القاسم- في بعض مجالسه: ولا يلي عقد نكاح البنات، وليوكل بذلك مسلمًا، وأجازه -أيضًا- لزوجته النصرانية.

وهذا إذا كان الموصى إليه معروفًا بالأمانة والوفاء، فإذا اجتمع ذلك مع الغرباء لم يخشَ على الولد ضيعة في المال والنفس[3].

فتلخَّص من هذا أنَّ في الوصية للكافر أقوالًا:

المنع؛ "للمدونة" ولكتاب[4] محمد، وهو المشهور.

الكراهة والجواز، وكلاهما لمالك.

الجواز مع احتمال الكراهة إذا كان لقصد صلة الرحم، والمنع إذا كان لغيره، وهذا لابن القاسم.

أما احتمال الكراهة؛ فلقوله: فلا بأس[5].

وأما المنع إذا كان لغيره، فلقوله: فلا.

---

(1) في (ز): (يعني).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 280/11.

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3565/7.

(4) في (ب): (والكتاب).

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 280/11.

ويحتمل أن تكون رواية عيسى[1] تفسيرًا لقوله: فلا، فيكون مكروهًا لغير الصلة، وجائزًا للصلة، فهذان قولان.

ويحتمل أن تكون رواية عيسى خلافًا للأولى، وأنَّه مكروه في الأباعد، فيكون على هذا أجازها للأقارب[2]، واختَلَف قوله فيما عداهم بالكراهة والمنع.

وقوله: (عَدْلٍ) تقدم نصُّ "المدونة" في المنع من الوصية إلى من ليس بعدل، وأنه يعزل إن أوصى إليه كما أنَّ هذا حكم من منعت الوصية إليه[3].

قال محمد: قاله مالك وأصحابه[4].

[ز:814ب]

ولو طرأ الفسق / ، قال ابن شاس وابن الحاجب: يعزل[5].

وقال ابن عبد السلام: هو مذهب "المدونة"[6].

قلتُ: والذي فيها المنع من إيصائه ابتداء، وقد علمت أن ما يمنع[7] ابتداء قد لا يمنع دوامًا بخلاف العكس.

وقوله في "الرسالة": ومن أوصى إلى غير مأمون، فإنه يعزل[8]، كنصِّ "المدونة".

وفي كتاب الوديعة من "المدونة": ومن أودع رجلين وديعة أو استبضعهما فليكن ذلك عند أعدلهما كالمال في يد الوصيين، فإذا لم يكن في الوصيين عدل [خلعهما][9] السلطان، ووضع المال عند غيرهما.اهـ[10].

---

(1) في (ز): (يحيى).

(2) في (ز): (للأباعد).

(3) انظر النص المحقق: 10/ 243.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 280/11.

(5) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1234/3، وجامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 810/2.

(6) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 394/17.

(7) في (ب) و(ع2): (يمتنع) ولعل الصواب ما اخترناه.

(8) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 81.

(9) ما بين المعكوفتين ساقط من (ع2) و(ب) و(ز) وقد أتينا به من تهذيب البراذعي.

(10) المدونة (السعادة/صادر): 156/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 258/4.

وهو محتمل -أيضًا- لطروء الفسق بعد الإيصاء أو مقارنته له فتأمَّلْه.

ونَقَل هو وابن راشد أنَّ المخزومي يقول: لا يعزل[1]، ويجعل معه وصي آخر عدل[2].

قال ابن عبد السلام: قال سحنون: ولا أقول به، وأرى أن يعزل، ولا يقر على حال[3].

قال ابن راشد: ومثل قول المخزومي حكى ابن ميسر عن مالك، قال: وأما أنا فلا أرى للتشريك وجهًا، ولكن السلطان يعزل مَنْ ليس بثقة، ويقدم مَنْ يراه أهلًا لذلك.

قال أصبغ: إلا أن يكون هذا الوصي الذي ليس بعدل مثل القريب والمولى والزوجة، ومَنْ يرجو منه حسن النظر لولده لقرابته أو لولايته، وما أشبه ذلك، فأرى أن يجعل معه غيره يكون المال بيده[4].

وقاله مطرف وابن الماجشون[5].

وما نقلوه[6] عن المخزومي نَقَلَه الشيخ أبو الحسن صاحب "التقييد" عن اللخمي عنه[7].

ونص اللخمي: وقال المغيرة: لا يعزل، ويجعل الإمام معه ناظرًا[8].

ويلزم على قوله إن كانا وصيين أحدهما عدل والآخر مسخوط أن لا يعزل المسخوط.

قلتُ: ونظرت كتاب الوصايا من نسخة من اللخمي، فما وقفت عليه، وما نقله

---

(1) في (ز): (لعزل).

(2) لباب اللباب، لابن راشد، ص: 374.

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 394/17.

(4) انظر: لباب اللباب، لابن راشد، ص: 374.

(5) قوله: (وقاله مطرف وابن الماجشون) بنصِّه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 486/4.

(6) كلمتا (وما نقلوه) يقابلهما في (ز): (ونقلوه).

(7) التقييد، لأبي الحسن الزرويلي: 232/18.

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3565/7.

ابن راشد نصَّ على جميعه المتيطي في وثائقه[1].

ونقَلَ ابن يونس عن محمد: قال ابن القاسم وأشهب: ومن أوصى إلى محدود في قذف، فذلك جائز إذا كانت منه فلتة، وكان ممَّن يرضى حاله، وإن لم يتزيد حسن حال إذا كان يوم حد غير مسخوط.

فأما من حُدَّ في زنا أو سرقة أو خمر، فلا يقع في مثل هذا من له ورع، فلا تجوز الوصية إليه؛ إلا أن تحدث له توبة وتورع يعرف فضله فيه، فتجوز الوصية إليه[2].

وفي "الطرر" -ونقله من "الاستغناء"-: المشاور: إن أوصى بتنفيذ ثلثه إلى سارق أو فاسق، فليس للسلطان عزله؛ لأنَّ ربه يوصي به حيث شاء، ولكن يلزمه الإشهاد على تنفيذ ذلك؛ لئلا يأخذه لنفسه[3].

وقال اللخمي: الوصية إلى غير العدل تجوز بما يخص الميت؛ كالوصية بالثلث والعتق.

قال مالك في كتاب محمد: فإن كانت الوصية بعتق أو بشيء في السبيل أو لم[4] يكن وارثًا؛ لم يكشف عن شيء إلا عمَّا تبقى للورثة منفعته[5] مثل العتق لهم، والولاء إلا أن يكون الوصي سفيهًا سارقًا، فيكشف عن ذلك كله، فربَّ وصي لا ينفذ[6] من الوصية شيئًا.

وهذا صحيح؛ لأنَّ الميت وإنْ أوصى إلى غير عدل فإنَّه لم يرد إلا إنفاذ الوصية، فلا يمنع الورثة[7] من الاطِّلاع على ذلك حتى يعلموا أنه أنفذها.

---

(1) مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون الكناني [61/ب].

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 96/11.

(3) قوله: (وفي "الطرر" -ونقله... لئلا يأخذه لنفسه) بنصِّه في المختصر الفقهي، لابن عرفة: 505/10 و506.

(4) في (ز): (له).

(5) في (ب): (منفعة).

(6) في (ز): (يبقي).

(7) كلمة (الورثة) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز)، وكلمتا (يمنع الورثة) يقابلهما في (ب): (يمنع الوصية الورثة) وما اخترناه موافق لما تبصرة اللخمي.

قال مالك: وإن كان الوصي وارثًا، فلباقي الورثة أن ينظروا في ذلك، ويكشف عنه الوصي.

وأرى إن كان معلومًا بالعدالة، فتبين أنَّه غير عدل أن ينتزع[1] منه، أو يحضر معه عدلان.اهـ[2].

ثم قال بعد هذا بفصول: ويعزل الوصي إذا اطلع منه على خيانةٍ[3].

وفي "النوادر": قال من كتاب ابن المواز و"المجموعة": أشهب وابن القاسم: إذا شكا الورثة أو بعضهم الوصي إلى القاضي، فلا يعزله حتى يظهر له منه خيانة، أو ضعف يدخل عليهم منه كما يدخل بالخيانة، فيعزله ويُجعل غيرُه، ويكون مَنْ يُجعل كوصي الميت في كل شيء.اهـ[4].

قوله: (في كل شيء) ظاهِرُه أنَّ له أن يوصي بما إليه كما تقدم[5].

وفروع الزوجة تكون وصيَّة ثم تتزوج طويلة، فانظرها في "النوادر"[6]، واللخمي[7]، وابن يونس[8].

وقوله: (كافٍ) أي: قادر على القيام بحقوق المحجور، فلا يجوز الإيصاء إلى العاجز عن التصرف؛ لأنَّه لا يقدر أن يتصرف لنفسه، فكيف يقوم بحقِّ غيره؟!

وتقدَّم الآن عن ابن القاسم وأشهب عزل[9] الوصي؛ لضعفٍ يدخل معه على الورثة ما يدخل بالخيانة، وإذا كان طروؤه موجِبًا للعزل فمَنْعه من الإيصاء ابتداء أحرى؛ لما علمت أنَّ ما يمنع الدوام أقوى ممَّا يمنع الابتداء /. [ز:815/أ]

---

(1) في (ز): (ينزع)، وفي (ب) و(ع2): (يعزل) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3566/7 و3567.

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3574/7.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 281/11.

(5) انظر النص المحقق: 10/ 229.

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 284/11.

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3574/7.

(8) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 106/11.

(9) في (ب): (عن).

وقد تقدَّم نقل ابن المواز وابن عبدوس عن ابن القاسم وأشهب أنَّه لا يجوز الإيصاء إليه[1].

وقوله: (وإِنْ أَعْمَى، وامْرَأَةً)؛ أي[2] يصح الإيصاء إلى مَنِ استوفى الشروط، وإن كان أعمى وامرأة، فإنَّ العمى، والأنوثة ليس عدمهما بشرطٍ في صحة الإيصاء.

ويحتمل أن يكون ذلك مغيًّ[3] عن قوله (كافٍ)؛ لأنهما الوصفان اللذان يتوهم منافاتهما للكفاية بخلاف ما قبله من الأوصاف.

ولمَّا كان كل منهما قادرًا[4] على التصرف لنفسه ولغيره؛ صحَّ أن يكون ناظرًا لغيره.

وفي "النوادر": ومن "المجموعة" قال أشهب: وإذا أوصى مسلم أو ذمي إلى امرأة أو أعمى، فذلك جائز[5].

وقوله: (وعَبْدًا...) إلى آخره؛ أي: ويصح أن يكون الوصي عبدًا، وهو عطف على (أَعْمَى)، وسواء كان العبد مملوكًا للموصي أو لغيره، إلا أنَّه إن كان عبدًا[6] لغيره؛ لم يجز الإيصاء إليه إلا بإذنِ[7] سيده، وإلى هذا أشار بقوله: (وَتَصَرَّفَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ).

وهكذا هي عبارة ابن الحاجب[8] وابن شاس[9]، وهي[10] قلقة؛ لاقتضائها أنَّ الوصية لعبدِ الغير تصح وإن لم يأذن سيده؛ نعم لا يتصرف إلا بإذنه، وإذا كان لا

---

(1) انظر النص المحقق: 10/ 243.

(2) كلمتا (وَامْرَأَةً أي) يقابلهما في (ع2): (وَامْرَأَةً أي يجوز الإيصاء أي).

(3) في (ز): (معتبر).

(4) في (ز): (قادر).

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 280/11.

(6) في (ب): (لعبد).

(7) في (ز): (بأن).

(8) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 810/2.

(9) عقد الجواهر، لابن شاس: 1234/3.

(10) ما يقابل كلمة (وهي) بياض في (ز).

يتصرف إلا بإذن سيده فأي معنى لصحتها؟

والعبارة الجيدة أن يقال: تجوز أو تصح وصية[1] عبد الغير بإذن سيده.

قال في "النوادر": ومن كتاب ابن المواز و"المجموعة" قال ابن القاسم وأشهب: وإذا أوصى إلى عبد غيره، فذلك جائز إن أجازه السيد، ثم ليس له بعد أن يجيز رجوع إلا لعذرٍ من بيعٍ أو سفرٍ، أو نقلة منه أو من العبد إلى غير الموضع الذي الورثة به، فيقيم لهم[2] الإمام غيره[3].

وأما الوصية إلى عبد نفسه، فقال في "المدونة": ومَنْ أسند وصيته إلى مكاتبه أو عبده[4]؛ جاز ذلك، فإن كان في الورثة أصاغر وأراد الأكابر بيعَ نصيبهم من العبد؛ اشترى للأصاغر حصة الأكابر منه إن كان لهم مال يحمل ذلك، فإن لم يحمل ذلك نصيبهم وأضرَّ بهم بيعه؛ باع الأكابر حصتهم[5] منه خاصة؛ إلا أن يضر ذلك بالأكابر، ويأبوا[6]، فيقضى على الأصاغر بالبيع معهم[7].

وإلى هذا كله أشار المؤلف بقوله: (**وَإِنْ أَرادَ الأَكَابِرُ بَيْعَ مُوصًى اشْتُرِيَ لِلأَصاغِرِ**).

فتضمَّن كلامه أنَّ الوصية لعبدِ نفسه جائزةٌ، وأنَّ الورثة إن كانوا أصاغر كلهم، فلا كلام في استمراره إلا ما تراه من كلام سحنون.

وإن كانوا أكابر وأجازوا ولم يشغلوه عن النظر، فكذلك.

وإن لم يجيزوا وأرادوا البيع اشتري للأصاغر -يريد: إن كان لهم مال- وإلا فما قال في "المدونة".

---

(1) كلمة (وصية) ساقطة من (ز).

(2) في (ع2): (له).

(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **287/11**.

(4) في (ز): (لجده).

(5) ما يقابل كلمة (حصتهم) غير قطعي القراءة في (ز).

(6) في (ب): (فيأبوا).

(7) المدونة (السعادة/صادر): **23/6** وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): **180/4**.

وفي "النوادر" عن ابن حبيب عن أصبغ: فإنْ بِيعَ وجعل القاضي غيره ثم عتق؛ لم يرجع عليهم إلا أن يرى القاضي لذلك[1] وجهًا، فيجعله ابتداءً لا بالوصية الأولى، وكذلك لو عُزل المسخوط، ثم حسنت حاله[2].

وفيها أيضًا: قال سحنون: إنما قال مالك قولًا مسجلًا في إجازة الوصية إلى عبده، وإنما هو على ما قلتُ لك[3].

والذي قاله: إنَّ مملوك الموصي إنما ينظر للأصاغر[4] إذا كان بينهم بالسواء فيما يتكلفُ لهم العبد، أو يكون تكلفه على قدر مواريثهم منه، وصححه ابن رشد[5]، وهو ظاهر.

ثم قال سحنون: فإن كان فيهم كبيرٌ، فهي وصية لوارث، فإن أجاز الكبار وإلا بطلت، وهو قول عبد الملك[6].

قال ابن رشد: وقول مالك أصح إذا قلنا: إنما[7] ينظر للأصاغر في الأيام التي لهم[8].

قلتُ: وأظنهما لا تختلفان في هذا، فلا وجه لتصحيحه قول مالك دون غيره.

وفيها -أيضًا- عن سحنون: أما العتق إلى أجل فلا يجوز إلا برضا الأكابر؛ لأنَّه يشتغل عن خدمتهم.

وفي "المجموعة": إن أوصى إلى أم[9] ولده، أو مدبره أو عبد له، أو معتق بعضه أو معتق إلى أجل، فذلك جائز.

---

(1) في (ز): (بذلك).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 285/11.

(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /285.

(4) في (ز): (للصغار).

(5) البيان والتحصيل، لابن رشد: 40/13.

(6) قول سحنون بنصِّه منسوبًا إليه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 285/11.

(7) في (ز): (لا) وما اخترناه موافق لما في بيان وتحصيل ابن رشد.

(8) البيان والتحصيل، لابن رشد: 40/13.

(9) كلمة (أم) ساقطة من (ز).

وفي "المجموعة" وكتاب ابن المواز: أشهب: إن أوصى إلى مكاتَبِه فذلك جائزٌ، وليس فيه تقويم على من بلغ ممَّن يولى إلا أن يعجز[1].

وفروع هذا[2] الباب كثيرة.

تنبيهات:

الأول: ظاهرُ قوله وقول "المدونة": (اشْتُرِيَ لِلْأَصاغِرِ) أنَّه لا يشتري نصيبُ الأكابر إلا إذا شاءوا، وأشار بعضهم إلى أخذه بالقيمة وإن أبوا.

قيل: ولعلَّ ذلك إذا منع الأكابر العبد من النظر، فيعرض حينئذ للبيع فما بلغ من الثمن اشترى به للأصاغر، وهو مع هذا مخالفُ للأصل[3] المشترك؛ لأنَّه لا يأخذه أحدهما بما[4] بلغ من الثمن إلا برضا الآخر أو يزيد[5].

وقال / صاحب "التقييد": قال في جامع الطرر: انظر أجازوا البيع بالقيمة لما كانت المقاوات وبَيعُ نصيب الأصاغر يؤدِّي إلى نقض الوصية. [ز:815ب]

وأصلهم في هذا الدار تكون لجارِ المسجد تشترى بالقيمة؛ ليوسع في المسجد[6] إذا احتيج إلى ذلك، وكذلك الدار[7] تكون في مجرى الماء فتشترى[8] بالقيمة؛ ليجرى فيها الماء.

ومن[9] السنة التقويم فيمن أعتق شركًا له في عبد[10].

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /286.

(2) في (ع2): (هذه).

(3) في (ز) و(ب): (لأصل).

(4) ما يقابل كلمتي (أحدهما بما) بياض في (ز).

(5) العاطف والمعطوف (أو يزيد) يقابلهما في (ز): (ويزيد).

من قوله: (ظاهرُ قوله وقول) إلى قوله: (برضا الآخر أو يزيد) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 396/13.

(6) عبارة (تشترى بالقيمة ليوسع في المسجد) ساقطة من (ب).

(7) في (ب): (أن).

(8) في (ز) و(ب): (تشترى) وما اخترناه موافق لما في تقييد الزرويلي.

(9) كلمة (ومن) يقابلها في (ب): (أو من) وما اخترناه موفق لما في تقييد الزرويلي.

(10) تقدم تخريجه في باب الأقضية. انظر النص المحقق: 5/ 230.

وقال ابن سهل عن بعض شيوخه: لا ينبغي للإمام أن يكره أحدًا على بيع داره ليوسع بها المسجد[1].

وفي "النوادر": قال أشهب: وإذا استخلص للأصاغر لسعة ما لهم فكلُّ من بلغ - يريد: ورشد - اشترى حظه لمن بقي حتى يكون آخر ذلك لمن بقي مضرة لهم لكثرة ثمنه، وقلة ما لهم [2].

الثاني: انظر من يلي الشراء للأصاغر هل العبد؟ أو الإمام؟

والظاهر أنَّه الإمام؛ لأنَّ الإيصاء للعبد لم يكمل لتعريضه للبيع، وفيه نظر.

الثالث: إن قلتَ: تقدَّم أنَّ مِنْ شرطِ الوصي العدالة، وهي مفقودة من العبد؛ إذ لا تجوز شهادته، وانتفاء الشرط يوجِب انتفاء المشروط، فكيف يصح الإيصاء له، وكذا مَنْ لا تجوز شهادته إمَّا مطلقًا أو في حال دون حال؟

قلتُ: قال ابن يونس: ومن[3]كتاب محمد: قلتُ لمحمد: وكيف، وقد قلت: لا تجوز الوصية إلا إلى عدل؟

قال: لم أرد عدالة الشهادة بعينها حتى لا يجوز غيرها[4]، ولكن العدالة الأمانة والرضا فيما يصير إليه والقوة عليه، فعليه من باب الوصية إلى العبد.

وَطُرُوُّ الفِسْقِ يَعْزِلُهُ

يعني: إنَّ طرو الفسق على الوصي الذي كان عدلًا يوجِب عزله، وأنَّ الفسقَ مانعٌ من تمادي الوصية كما هو مانع من إنشائها، وقد تقدم ما في هذا من النقل بما فيه كفاية عند قوله: (عَدْلٍ)[5].

---

(1) التقييد، لأبي الحسن الزرويلي: 235/18 و236.

(2) ما بين المعكوفتين زيادة من النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 285/11.

(3) في (ع2): (وفي).

(4) في (ز) و(ع2): (غيره).

(5) انظر النص المحقق: 10/ 245.

وَلا يَبِيعُ الوَصِيُّ عَبْدًا يُحْسِنُ القِيامَ بِهِمْ، ولا التَّرِكَةَ إلا بِحَضْرَةِ الكَبِيرِ ، ولا يَقْسِمُ عَلَى غائِبٍ بِلا حاكِمٍ

يعني: إنَّ الوصي لا يبيع على اليتامى عبدًا لهم يحسن القيام بهم.

قال في "المدونة": ولا يبيع الوصي عقار اليتامى، ولا العبد الذي أحسن القيام بهم[1].

ومثله في كتاب محمد وغيره، فجعل العبد الذي يحسن القيام بالأيتام كالربع في المحافظة على بقائه لهم، وهو في الحقيقة أنفع من الربع؛ لأنَّ الربع من حفظ المال، وإمساك هذا العبد لحفظ النفس والمال، ولذا لم يستثنوا لبيعه حالة، واستثنوا لبيع الربع حالات.

ومسألة بيع عقارهم ذَكَرها المصنف في باب الحجر.

والأصل أنَّ كل ما[2] لهم به حاجة، ولا يجدون منه خلفًا بدون ثمنه لا يباع عليهم، ونظر الوصي إنما هو بالمصلحة فمهما فَعَل ما يخالفها رد فعله، ولا له أن يفعل ذلك ابتداءً، وليس في بيع مثل هذا[3] العبد مصلحة.

ومن "العتبية" و"المجموعة": ابن القاسم وابن وهب: قال مالك: من اليتامى مَنْ ماله الغنم لا ينبغي للوصي بيعها عليه.

وسئل عن يتيم له إبل مؤبلة، فقال أولياؤه: نبيعُ حيوانه، فإنه يتلف، والدنانير خير وأبت أمه، ومن يقرب منه بيعها، وقالوا: يباع منها لنفقته؟

فقال: أما مَنْ أصل ماله وما يُرى له فيه الحظ [في][4] الماشية من أهل العهود والبادية، فلا تباع إن كان الأصلح بقاؤها وإلا بيعت[5].

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 180/4.

(2) كلمتا (أنَّ كلما) يقابلهما في (ز): (إن كان ما).

(3) اسم الإشارة (هذا) ساقط من (ز).

(4) حرف الجر (في) ساقط من (ع2) و(ب) و(ز) وقد أتينا به من نوادر ابن أبي زيد.

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /294.

ولا التَّرِكَةَ إلّا بِحَضْرَةِ الكَبِيرِ

يعني إذا كان مع المحجور وارث (كَبِير)، ويريد: رشيد، ويُعَيِّنُهُ أنَّه لو[1] لم يكن رشيدًا؛ لدخل في الحجر[2]، ولا يبيع الوصي ما له بيعه من التركة.

وإنما أطلق (التَّرِكَةَ)؛ لأنَّه قد بيَّن ما يُباعُ منها على المحجور ممَّا لا يباع إلا بحضرة الكبير؛ لأنَّ للكبير فيما يباع نصيبًا.

والوصي بالنسبة إلى الكبير أجنبي لا يتصرف في ماله ببيعٍ أو غيره إلا بإذنه، فلا يبيع الوصي حصة الكبير وحدها، ولا مع حصَّة الصغير إلا بحضوره وإذنه، فيكون وكيلًا له، ووصيًّا لغيره.

وإنما لم يقل: (وإذنه)؛ لأنَّه إذا باع بحضرته ولم ينكر كان كإذنه.

وفي "المدونة": ولا يبيع الوصي على الأصاغر التركة إلا بحضرة الأكابر، فإن كانوا بأرض نائية، وذلك حيوان أو عروض؛ رفع ذلك إلى الإمام، فأمر من يلي معه البيع للغائب[3].

وزاد في "المجموعة" -ونحوه في كتاب محمد-: أشهب: إن قربت غيبتهم، ولم يخف تغير[4] شيء من التركة كاتبهم[5].

وإن بعدت غيبتهم؛ فليبع ما يخاف عليه، ويرى بيعه أفضل للجميع، ويقسمون[6] الثمن إذا قدموا، وإن شاء قسمه في غيبتهم، ثم من تلف حقه كان منه؛ صغيرًا كان أو كبيرًا، وكذلك إن كان الورثة عصبة /. [ز:816/أ]

قال سحنون: كيف يبيع على الورثة الكبار الغياب[7] بغير أمر السلطان، وكيف

(1) كلمة (لو) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(2) في (ع2): (المحجور).

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 180/4.

(4) في (ع2) و(ز): (تغيير) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(5) ما يقابل كلمة (كاتبهم) بياض في (ز).

(6) في (ز): (ويقسموا)، وفي (ع2): (ويقسمن) ولعل الصواب ما اخترناه.

(7) في (ز): (الغيب).

يقسم بينهم؟

ومن "العتبية" عيسى عن ابن القاسم: وإذا كان في الورثة من يلي نفسه؛ لم يجز بيعُ الوصي التركة بغير إذنهم، فإن فعل وفات وأصاب وجه البيع كأنه يقول: يمضي.

قال أصبغ: لهم رَدُّه إلا أن يكون أوصى بالثلث، فيحتاج الوصي تحصيل المال لإنفاذه؛ فذلك له إلا[1] في العقار والربع، فليس له ذلك دونهم، فإن لم يكن ذلك فللبالغين رد ذلك أو أخذه[2] بما بلغ[3].

قلتُ: تأمَّل هذه الأنقال، وما يخرج منها من الخلاف المطلق والمفصَّل في بيع الوصي على الغائب الكبير.

وأطلق المؤلف منع البيع إلا بحضرة الكبير، ونقَصَهُ ما نبَّه عليه في "المدونة" بقوله: فإن كانوا بأرض... إلى آخر ما ذكرنا عنها.

ولفظه كلفظ ابن الحاجب[4] وابن شاس[5].

لا يقال: قوله بعد: (**بِلا حاكِمٍ**) يغني عمَّا ذكر في "المدونة"؛ لأنَّا نقول: ذلك[6] في كلامه خاص بالقسمة، ولا يلتئم الكلام إذا رد للمسألتين.

وقوله: (**ولا يَقْسِمُ**...) إلى آخره يعني كما لا يبيع على الأصاغر إذا كان معهم كبيرًا إلا[7] بحضرته كذلك لا يقسم عليهم إذا كان معهم غائبٌ كبيرٌ حتى يرفع إلى الحاكم، فيقيم مَنْ يقسمُ معه للغائب؛ لأنَّ القسمة كالحكم عليه.

ولا يكون الحكم إلا للسلطان، إلا أنَّ قوله: (**غائِبٍ**) ظاهره كان من المحاجير أم لا، وليس كذلك، وإنما يعني غائب رشيد، فحَذَفَ الصفة؛ للعلم بها، ولدلالة السياق.

---

(1) في (ز): (وإلا).

(2) كلمتا (أو أخذه) يقابلهما في (ز): (وأخذه) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **301/11**.

(4) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): **810/2**.

(5) عقد الجواهر، لابن شاس: **1237/3**.

(6) في (ب): (ذاك).

(7) في (ز): (لا).

وفاعل (يَقْسِمُ) من كلامه يحتمل أن يكون الوصي؛ لتتناسق[1] الضمائر في الجمل المذكورة في هذا الفصل، ويحتمل أن يكون (يَقْسِمُ) مبني للمفعول؛ ليعمَّ الوصي وغيره.

فإن قلتَ: -على الاحتمال الأول- هل يدل كلامه بمفهوم الوصف الذي هو[2] جائز الاعتبار عنده -وإن كان لا يلتزمه التزام مفهوم الشرط- على أنَّ الكبير إن كان حاضرًا قسم معه بلا حاكم، وحينئذ إن كان ذلك باعتبار تمييز حظ المحاجير من حظ غيرهم، فذلك صحيح، وإن كان باعتبار تمييز حظوظ المحاجير فيما بينهم، فهو خلاف ما نص عليه في "المدونة" كما تراه؟

قلتُ: لا يرد عليه هذا السؤال؛ لأنَّ كلامه من مفهوم الموافقة لا من مفهوم المخالفة كما ظن السائل، والمعنى إذا كان الكبير حال الغيبة لا يقسم عليه إلا بإذن من يتنزل منزلته، وهو الحاكم، فأحرى أن لا يقسم عليه مع حضوره إلا بإذنه.

ويبقى الكلام فيمن يقاسمه هل الوصي من غير إذن الحاكم؟ أو لا بد من إذنه؟ سكت المؤلف عنه، وكان حقه أن ينبه على ما في "المدونة" من ذلك[3]، ولعلَّه استغنى عنْه بأنَّ الوصي له كمال التصرف في مال محاجيره.

وما في "المدونة" -من باب الإكمال-: قال في كتاب القسمة من "التهذيب": ويجوز أن يقاسم على الصغير أبوه، أو وصيه الدور والعقار وغيره؛ مَلَكَ[4] ذلك بمورث عن أمه أو بغير[5] ذلك، ولا يقسم الوصي بين الأصاغر حتى يرفع إلى الإمام ويراه نظرًا.

وإن كان معهم[6] أكابر، أحببت له أن يرفع إلى الإمام.

---

(1) في (ب): (لتتناسق).

(2) ضمير الغائب (هو) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(3) كلمتا (من ذلك) ساقطتان من (ع2) و(ب) وقد انفردت بهما (ز).

(4) في (ب): (مالك).

(5) كلمتا (أو بغير) يقابلهما في (ز): (وبغير).

(6) في (ب) و(ع2): (معه) وما اخترناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

فإِنْ قاسم الكبار للصغار دون الإمام؛ جاز إذا اجتهد؛ حضر الأصاغر أو غابوا.

وما صار لكل صغير منهم بقسم[1] وصي أو قاض مع الأكابر؛ بقي بحاله لا يخلط أنصباؤهم بعد ذلك، ولو غاب أحد الأكابر؛ لم تجز قسمة الوصي عليه.

ولا يقسم للغائب إلا الإمام، ويوكل بذلك، ويجعل ما صار له بيدِ أمين، وليس لوصيِّ الأصاغر أن يقول: أبقوا حظ الغائب بيدي.اهـ[2].

فانظر قوله: (ولا يقسم بين الأصاغر) ظاهره المنع.

وقال اللخمي: اختلف في قسمة الوصي بين الأصاغر لا كبير معهم بالمنع والكراهة، ففي "المدونة": لا يقسم بينهم إلا السلطان، وقال -أيضًا- يكره، فإِنْ نزل مضى.

وقال سحنون: ذلك جائز[3].

وفي كتاب الرهون: يجوز للأب والوصي أن يشتريا لبعض مَنْ يليان عليه من بعض[4].

قال اللخمي: وعلى هذا يجوز أن يقسم بينهم، وقال بعضهم: بل القسمة أخف.

قيل: وإنما لا يقسم بينهم وحده خوف الميل لبعضهم، وهذا إنَّما يتصوَّر في التراضي لا القرعة.

وقوله:(أحببت)، قال اللخمي: على بابها.

واختلف إذا كانا صغيرين ورشيدًا هل يجوز أو يكره؛ لإمكان أن يميلَ لأحد الصغيرين، فيأخذ له[5] / أفضل؛ إلا أن يكون الذي يأخذ لهما شائعًا. [ز:816ب]

فإِنِ اتَّحد المحجور؛ جاز أن يقاسم له الرشيد بلا حاكم؛ إذ لا يتهم أن يميلَ إلى الرشيد، فهذه ثلاثة أوجه[6].

---

(1) في (ب) و(ز): (يقسم) وما أثبتنا موافق لما في تهذيب البراذعي.

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 154/4.

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 5924/10.

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 59/4.

(5) كلمة (له) ساقطة من (ز).

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 5924/10 و5925.

ونقل عياض عن ابن شبلون أنَّ ما في الكتاب ثلاثة أوجه:

صغار كلهم لا يقسم بينهم إلا بأمر السلطان.

معهم كبير يستحب استئذانه في قسمهم معه، فإن لم يفعل مضى.

صغار مع[1] أجنبي تجوز بالاستئذان[2].

وقوله: (لا يقسم في غيبة الكبير).

قال اللخمي: أما العين، فيقسم، قال محمد: يقاسم العين للصغار، ثم يقسم بينهم ما صار لهم منه، ولا يقسم ما صار للكبار، ولو فَعَلَ ما جاز، فإِنْ تلف نصيب بعضهم، فهو من جميعهم كما لو لم يقسم، ولا يضمن ما تلف.

قال اللخمي: واختلف في قسم المكيل والموزون، فمنعه محمد، وقال: إنما ذلك في العين خاصة، وأجازه أشهب في مدونته إذا كان الطعام[3] صنفًا واحدًا.

قال: وتقدم في كتاب الصرف الخلاف في قسمة أحد[4] الشريكين العين وشريكه غائب.اهـ [5].

قلتُ: وفي كتاب القسم من "المدونة" أيضًا: وإذا ورث قوم نصف دار والشريك غائبٌ وأحبوا[6] القسم، فالقاضي يلي ذلك على الغائب ويعزل حظه.

وكذلك هذا في الرقيق، وفي جميع الأشياء[7].

فظاهرُ هذا دخول العين، فهو خلاف قول محمد.

وفي كتاب ابن شاس: وأجاز أشهب أن يقسم الوصي على الكبير الغائب، وردَّه

---

(1) في (ز): (معهم).

(2) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2461/5 و2462.

(3) كلمة (الطعام) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (أحد) ساقطة من (ز).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 5925/10، وما تخلله من قول محمد فهو في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 303/11.

(6) في (ب) و(ع2): (وأحب) وما اخترناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 151/4.

سحنون[1].

قلتُ: وجود هذا القول لأشهب بالإطلاق عزيز، وإنما يوجد له مثل ما قدَّمنا عن "المجموعة"، وكتاب محمد، وهو في "النوادر"[2].

وفيها أيضًا: ومن كتاب محمد: إن أوصى بثلثه لثلاثة نفر أحدهم غائب، فأعطى الوصي نصيب الحاضرين، ثم ضاع نصيب الغائب؛ فهو منه.

قال أشهب: وكذا لو غاب الورثة فأعطى ثلث الوصية، ثم هلك ما[3] للورثة؛ فهو منهم.

وكذا لو غاب الموصى له فأعطى الورثة، ثم هلك الثلث؛ فهو من الموصى له.

وكذا لو قسم بين الموصى لهم؛ لجاز لهم وعليهم، ولو قسم الثلثين بين الورثة؛ لم يجز إلا أن يكون فيهم صغير، فيجوز في العينِ خاصَّة.اهـ[4].

وقد أطلنا في هذا الفصل وهو محتمل لأكثر من هذا.

قالوا: ولا يقاسم القاضي على الغائب إلا بعد إثبات الوفاة وعدد الورثة، وإثبات الملك للميت وللغائب، والحوز والغيبة وبعدها، فإن قالوا: لا نعلم موضعه، فقيل: كالبعيد وقيل: كالقريب[5].

وَلاثْنَيْنِ حُمِلَ عَلَى التَّعاوُنِ، وإنْ ماتَ أَحَدُهُما أوِ اخْتَلَفا فَالحاكِمُ، ولا لأَحَدِهِما إيصاءٌ، ولا لَهُما قَسْمُ المَالِ، وَإلّا ضَمِنا

يعني إذا أوصى لوصيين، فإنَّ إيصاءه إليهما محمولٌ على أنَّه قصد أنهما يتعاونان في جميع الأشياء، فلا يستقل أحدهما ببيع أو شراء أو غيره، ولا يفعل شيئًا من ذلك إلا بحضرة صاحبه، أو إذنه له في ذلك، وتوكيله إيَّاه على ذلك هذا في حال

(1) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1223/3.

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 302/11.

(3) في (ز): (مال).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 303/11.

(5) قوله: (قالوا: ولا يقاسم... وقيل: كالقريب) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 406/17.

حياتهما.

فإن[1] مات أحدهما، فإنَّ الباقي[2] -أيضًا- لا يستقل بالنظر، وينظر الحاكم، فإما أن يسند إليه الأمر وحده، وإما أن يجعل معه آخر ينظر معه.

وكذلك -أيضًا- ينظر الحاكم إذا اختلفا في أمر، فأراد أحدهما فعلَ شيء، وأراد الآخر خلافه؛ فينفذ الحاكم رأي أصوبهما، أو أمرًا آخر غير رأيهما.

وكذلك -أيضًا- إذا مات أحدهما، فليس له أن يوصي بما إليه لغيره، وليس لهما -أيضًا- أن يقتسما مال المحجور، فيأخذ هذا بعضه والآخر بعضه.

ومهما فَعَلا[3] ذلك وتلفَ منه شيء فضمان التالف ممَّن هو في يده، ومن الآخر جميعًا، هذا شرح كلامه.

أما المسألة الأولى، فقال في "التهذيب": ومن أوصى إلى وصيين، فليس لأحدهما بيعٌ ولا شراءٌ، ولا إنكاح[4] ولا غيره دون صاحبه إلا أن يوكله.

قال غيره: لأنَّ إلى كل واحد منهما ما إلى صاحبه[5].

وقول الغير هنا وفاق؛ لأنَّه علَّل ما ذكره ابن القاسم من الحكم، وكأنهما رأيا أنَّ ما بيد كل منهما على الانفراد نصف وصية.

وفي نقل "النوادر" عن ابن القاسم مكان (إلا أن يوكله): (إلا أن يفوض أحدهما إلى صاحبه).

وزاد: إلا ما لا بد منه من الشيء التافه، فأستحسن أن يشتريَه أحدهما لليتامى مثل طعام وكسوة، وما لا بد منه مما يضر بهم تأخيره، فهو خفيف إذا غاب الآخر أو أبطأ[6].

---

(1) في (ز): (فلو).

(2) في (ز): (الباقين).

(3) في (ز): (فعل).

(4) في (ب) و(ع2): (نكاح) وما اخترناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(5) المدونة (السعادة/صادر): 19/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 179/4.

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 289/11 و290.

ونقل اللخمي -أيضًا- هذه[1] الزيادة عن أشهب[2].

ثم قال في "النوادر": ولا يقتضي أحدهما دينًا للميت دون[3] إذن صاحبه، ويضمن الغريم، كوكيلين / على بيعٍ أو نكاح أو قبض دين فيليه أحدهما، فلا يجوز[4]. [ز:817/أ]

فقوله: (إلا أن يفوض) أقوى من قوله: (يوكل).

وظاهر إطلاق المؤلف أنَّ الوصية لاثنين محمولة على التعاون؛ مطلقة كانت الوصية لكل منهما كأن يقول لكل: أنت وصيي[5]، أو مقيدة بالاستقلال كأن يقول لكلٍّ[6]: أنت وصيي[7] على العموم والاستقلال.

وهذا الإطلاق هو الموافق لنصوص[8] المالكية فيما رأيت ما عدا ابن الحاجب وابن شاس، فإنهما قالا: إن[9] عدم استقلال كل منهما إنما هو مع إطلاق الوصية له، وأما مع تقييدها بالاستقلال فله الاستقلال[10].

وعبارة ابن شاس هي بعينها عبارة الغزالي في "الوجيز"[11]، وما ذكروه ظاهر في النظر.

وقال ابن القاسم في "المدونة": ولا يخاصم أحد الوصيين خصمًا للميت إلا مع صاحبه.

---

(1) في (ب) و(ع2): (هذا).

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3571/7.

(3) في (ز): (بغير).

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 290/11.

(5) في (ز): (وصي).

(6) كلمة (لكل) زيادة انفردت بها (ز).

(7) في (ز): (وصي).

(8) في (ز): (لنص).

(9) كلمتا (قالا إن) يقابلهما في (ع2) و(ب): (قالا لا إن) ولعل الصواب ما اخترناه.

(10) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1235/3، وجامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 810/2.

(11) الوجيز، للغزالي: 461/1.

ومن ادعى على الميت دعوى وأحدهما حاضر؛ خاصمه ويقضى له، ويكون الغائب إذا قدم على حجة الميت[1].

وقال اللخمي: لا يخاصم أحدهما في دعوى الميت دون صاحبه إلا بوكالة منه[2] أو مع غيبته[3].

وقول المؤلف: (إن مات أحدهما نظر الحاكم) هو[4] الموافق لكلامِ اللخمي، فإنَّه قال:

إن مات أحدهما على[5] غير وصية؛ لم يكن للحي أن يلي النظر وحده، وينظر السلطان في ذلك، فإما أقره وحده إن رأى ذلك وجهًا، أو يشرك معه غيره[6].

وقال ابن شاس: وإذا لم يثبت الاستقلال يعني أنَّ الموصي لم يكن صرح لكل منهما بالاستقلال[7] بالوصية، فمات أحدهما؛ انفرد الآخر إلا أن يخشى عجزه، وعدم استقلاله، فيقام معه عوض المتوفَّى، وكذلك إن لم يكن ظاهر العدالة[8].

وهذا الذي صرح به ابن شاس -وهو استثناء[9]- من استقلال من لم يكن مستقلًا بعد موت صاحبه هو ظاهر كلام ابن الحاجب[10]، إلا أنَّه لم يذكر ما استثناه ابن شاس، وهو استثناء لا بد منه.

ويحتمل أن يكون ابن الحاجب إنما تكلَّم على من كان مستقلًا، فيقرب كلامه من كلام الموثقين لكن الظاهر الجاري على قواعد العربية رجوع كلامه إلى

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 24/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 180/4.

(2) كلمة (منه) زيادة انفردت بها (ز).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3571/7.

(4) ضمير الغائب (هو) ساقط من (ز).

(5) في (ب) و(ز): (عن).

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3572/7 و3573.

(7) في (ز): (باستقلاله).

(8) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 3 /1235.

(9) كلمتا (وهو استثناء) زيادة انفردت بها (ز).

(10) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 810/2.

المستثنى منه.

وكلام الغزالي موافق لكلام اللخمي لكن فيمن[1] لم يثبت استقلاله.

وقد سمِعتُ عن بعض المعاصرين إنكار ما نقل ابن الحاجب، وكذلك ابن عبد السلام، فإنَّه قال في نقلهما[2]: إنه بعيد في الفقه[3]، ولعل المنكر اعتمَد كلام اللخمي.

قلتُ: وفي "النوادر" من كلام ابن القاسم: ولو[4] مات أحدهما ولم يوص، فإن كان الباقي بين العدالة والكفاية لم أرَ أن يجعل معه القاضي غيره، وإن لم يكن بين العدالة، أو كان ويحتاج إلى معونة، فليجعل معه غيره، فيكون كالميت.

قال علي عن مالك: إذا مات أحدهما جعل القاضي معه غيره.اهـ[5].

فكلام ابن القاسم هو كلام ابن شاس سواء، وما قال علي هو كلام اللخمي، وللموثقين طريقة أخرى.

قال المتيطي: إن لم يقل الموصي: إنَّه[6] مَنْ عاقه منهم عائق، فالباقي يقوم مقامه؛ نظر القاضي، فإن كان الباقي أهلًا للانفراد أفرده وإلا شرك معه.

وإن قال: إنَّ الباقي يقوم مقام صاحبه؛ لم يكن له أن يشرك معه؛ إلا أن يكون من بقي لا يجب أن ينفرد.

وكذا إن أوصى إلى امرأة فخشي[7] ضعفها فله أن يشرك.

وفي "المستخرجة" من رواية أشهب عن مالك في وصيين عزل أحدهما لموجب، قال: إن خيف أن لا يقوى الباقي؛ أدخل[8] معه غيره، وإن قَوِيَ فلا.

---

(1) عبارة (لكن الظاهر... لكن فيمن) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (نقلنا).

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 398/17.

(4) في (ز): (أو).

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 290/11.

(6) في (ز): (إن).

(7) في (ز): (يخشى).

(8) في (ز): (دخل).

وفي كتاب محمد: مالك[1]: إن مات أحدهما ولم يوص، فللقاضي أن يجعل معه غيره؛ لكثرة ما يلي، أو لكونه غير بين العدالة، وإن كان لغير ذلك، فلا.

وفيه أيضًا: إن عزل أحدهما لموجب لم يشرك الباقي إلا أن يضعف، وروى عنه علي يشرك، ومال إليه سحنون.

ثم قال المتيطي عن ابن لبابة وجماعة: إن قال: من مات منهما أو غاب، فالنظر للباقي، فعزل أحدهما لموجب، فعلى القاضي أن يشرك مع الباقي إذا لم يمت المعزول ولم يغب[2].

وأما نظر الحاكم عند اختلافهما[3]، فنصَّ على معناه في كتاب الخيار من "المدونة"[4].

ونصَّ عليه اللخمي، وزاد: فإن فات المشتري بالبيع[5] كان على الذي انفرد بالبيع الأكثر من الثمن أو القيمة، وإن اشترى وفات البائع بالثمن؛ كانت السلعة المشتراة له، وغرم الثمن[6].

وأما أنَّه ليس لأحدهما أن يوصي، فهذا هو ظاهر قول ابن القاسم في "المدونة": ليس لأحدهما بيع، ولا شراء، ولا إنكاح[7]، ولا غيره[8]، فإنه يدخل في قوله: (ولا غيره) / أنَّه لا يوصي بما[9] إليه. [ز:817ب]

وظاهر قول يحيى بن سعيد في "المدونة" -على ما قدَّمنا عند الكلام على قوله:

---

(1) كلمة (مالك) زيادة انفردت بها (ز).

(2) انظر: مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون الكناني [62/أ] وما تخلله من قول محمد فهو في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 279/11.

(3) في (ع2): (اختلافها).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 176/4 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 66/3.

(5) في (ب) و(ع2): (بالمبيع) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3571/7.

(7) في (ب): (نكاح).

(8) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 179/4.

(9) كلمة (بما) ساقطة من (ب).

(وإِنَّما يُوصِي عَلَى المَحْجُورِ عَلَيْهِ)- جواز ذلك[1].

وقال اللخمي: وهذا أصلُ قول مالك وابن القاسم: إنه لا يجوز لأحدهما أن ينفرد بالنظر دون غيره، ولا أن يقيم غيره في التصرف في الحياة في شيء دون مؤامرة صاحبه، وكذلك عند الموت.

وأما ما أجازه يحيى لأحد الوصيين أن يوصيَ إلى غيره دون مرضاة الحي؛ فليس هو[2] المذهب[3].

وقال ابن شاس: منعه سحنون في الكتاب، وأجازه أشهب، ورواه علي بن زياد[4].

وقال ابن عبد السلام: الجواز ليحيى بن سعيد، وروي عن أشهب، والمنع منقول عن مالك وابن القاسم وسحنون، ويحيى بن عمر[5].

قلتُ: وفي "النوادر": وقال -يعني مالكًا-: مَنْ أوصى إلى ثلاثة بصدقةٍ يَلونها، فمات واحد وأوصى بها إلى زوجته، وهي ثلث الميت الأول، ولم يسند إليها.

قال: إن كانت عدلة؛ جاز ما صَنَعَت، وإلا فوض ذلك[6] إلى عدل.

وفيها -أيضًا-: ومن كتاب آخر: وإذا كانا وصيين فأوصى أحدهما بما إليه من ذلك إلى أجنبي، فذلك جائز عند يحيى بن سعيد، وأشهب، وأباه سحنون، وقال: ينظر السلطان.

وفيها -أيضًا- من كلام ابن القاسم: وإن وكل أحدهما بالقسمة[7] أجنبيًّا؛ فجائز لا يدفعه صاحبه كما لو أوصى بما إليه من ذلك[8]، فعلى هذا لابن القاسم في جواز

---

(1) انظر النص المحقق: 10/ 238.

(2) في (ب): (هذا).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3573/7.

(4) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1236/3.

(5) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 398/17 و399.

(6) كلمة (ذلك) ساقطة من (ب).

(7) في (ز): (لقسمة).

(8) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 290/11.

إيصائه قولان.

وحاصل هذا كله قولان: الجواز؛ لاستقلاله بذلك القدر.

والمنع؛ لأنَّه انفراد منه[1] بالنظر في حق المحجور، ولم يجعل بيده.

وقول اللخمي: إن جعل الميت النظر إلى الحي وحده، ورضي[2] الحي؛ جاز، وكذا إن[3] أقام آخر معه برضاه[4]؛ يحتمل أن يكون مذهبًا ثالثًا، ويحتمل أن يكون ليس بمذهب ثالثٍ، وإنما هو بمثابة ما إذا أوصيا معًا[5]؛ لصح، نص عليه ابن الحاجب، وابن شاس[6]، ويظهر من كلامهما أنَّه متفق عليه.

وإنما لم ينصَّ عليه المؤلف -والله أعلم- لكونه لم يره لغيرهما إلا ما ذكرنا عن اللخمي، وتأمل كلامه في هذا الفصل[7].

وقال بعضهم -وهو صحيح-: إن[8] ماتا معًا أو في وقتين، ولم ترفع المسألة إلى القاضي إلا بعد موت الثاني، وفيه نظر إن رفعت إليه قبل موت الثاني[9].

قلتُ: لم يشترط اللخمي إلا رضا الحي كما رأيته.

ويحتمل أن يقال: إذا أوصيا[10] معًا؛ صحَّت وصيتهما كالوصي المتحد يوصي، فإن كلًّا منهما كأنه نصف وصي، والوصي المتحد إذا جعل ما كان له من الوصية

---

(1) كلمة (منه) ساقطة من (ز).

(2) ما يقابل كلمة (وحده ورضي) غير قطعي القراءة في (ز).

(3) كلمتا (وكذا إن) يقابلهما في (ب): (وإن كان).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3573/7.

(5) ما يقابل كلمة (معًا) بياض في (ب).

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1235/3، وجامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 810/2 و811.

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3573/7.

(8) كلمتا (صحيح إن) يقابلهما في (ب): (صحيح أما إن) وما اخترناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(9) قوله: (وقال بعضهم... قبل موت الثاني) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 399/17.

(10) في (ز): (أوصى).

لغيره عند موته؛ جاز، وكان وصي الوصي كالوصي كما تقدم.

قال المتيطي وغيره: وإن ذَهَبَ الوصي في حياته إلى أن يفوض الإيصاء إلى غيره؛ لم يكن له ذلك، وإنما له أن يوكل مَنْ ينظر بأمره، وقاله ابن العطار وغيره.

وقال ابن زرب: له ذلك.

قيل له: فإن أراد أن يعود في نظره؟

قال: ليس له ذلك، وقد تخلى منه لغيره[1].

وأما أنَّه ليس لهما قسم المال، فقال ابن القاسم في "المدونة": فإن اختلفا في مال الميت نظر السلطان، ولا يقسم المال بينهما، وليكن[2] عند أعدلهما، فإن استويا في العدالة جعله الإمام عند أكفئهما.

ولو اقتسما الصبيان، فلا يأخذ كل واحد حصة من عنده من الصبيان.اهـ[3].

وفي[4] كلام ابن شاس الترجيح بكثرة الملاء عند استوائهما في العدالة[5]، وستراه لأشهب.

وقال اللخمي: كل هذا استحسانٌ، ولو جعلاه عند أدناهما عدالة لم يضمنا؛ لأنَّ كلَيْهما عدل[6].

قلتُ: وهذا التعليل لا ينهض؛ لأنَّ ضمانهما ليس هو لعدم عدالة مَنْ جعل المال تحت يده؛ بل لتعديهما لمخالفة[7] أمر الموصي، فإنه لم يقصد إلا اجتماعهما.

وفي "النوادر": ومن كتاب محمد -وهو في "المجموعة" من رواية ابن القاسم وابن وهب عن مالك- قال محمد: إنَّا نكره قَسْم العين وغيره، وليكن عند أعدلهم،

---

(1) من قوله: (ويحتمل أن يقال: إذا أوصيا معًا؛ صحَّت) إلى قوله: (وقد تخلى منه لغيره) بنحوه في مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون الكناني [64/ب].

(2) في (ب): (ولكن).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 19/6، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 179/4.

(4) كلمة (وفي) يقابلها في (ب): (وهو في).

(5) عقد الجواهر، لابن شاس: 1236/3 و1237.

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3571/7.

(7) في (ب) و(ع2): (مخالفة).

ويلي هو النفقة.

قال عنه ابن القاسم: فإن اختلفوا طبعوا عليه، ولا يقسم[1].

قال في كتاب محمد: وجعل عند غيرهم.

[ز:818/أ]

قال عنه ابن وهب: ولا ينفرد / أحدهم، وليتعاونوا والمال عند أحدهم.

قالا عنه: فإن اتهموا نزع منهم، وقال علي عنه: إن لم يجتمعوا على كونه عند أحدهم نزع منهم.

قال علي: وأعجب إلي أن يقسموه إن تشاحوا ولا ينزع منهم.

وقال أشهب: أكره لهما قسمه وليكن عند أعدلهما، فإن تساويا أو تقاربا فعند أكفئهما، وأحرزهما وأنجاهما من الظنون إما بغفلة أو عوار[2] منزل أو حاجة غالبة، وقال نحوه ابن القاسم.

قال أشهب: إن كان هذا أفضل والآخر أيسر، فيستحسن[3] كونه عند الأفضل إن كان له من الفضل ما يحوزه به، فإن تقاربا في الفضل والمال فأيهما كان عنده؛ فلا بأس به إن طاعا بذلك، أو بقسمه[4]، فإن أبَيا فللقاضي جعلُه عند أحدهما أو يقسمه بينهما على تساوٍ أو تفاضلٍ.

ابن كنانة: لا يقسموه، وليكن عند أوثقهم باتفاقهم، أو بالسلطان ويختمون عليه؛ لأنَّ الميت قد يريد هذا لأمانته، وآخر لكفايته وآخر لرأيه، فإنما أحب اجتماعهم لينتفع بجميع صفاتهم[5].

قلتُ: وهذا ممَّا[6] يُقَوِّي بحثنا مع اللخمي، فتلخَّص من هذا أنَّ في جواز قسمهما المال خلافًا مَنَعه ابن القاسم في "المدونة"، وكرهه هو وأشهب ومحمَّد في

---

(1) كلمتا (ولا يقسم) ساقطتان من (ع2).

(2) في (ز): (بجوار) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(3) في (ب) و(ع2): (فمستحسن) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) في (ز): (بقسمته).

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 288/11 و289.

(6) كلمة (مما) ساقطة من (ب).

"الموازية" و"المجموعة"، وأجازه علي بن زياد؛ بل استحبه إن تشاحوا.

وقال أشهب -أيضًا- بجوازه إن تراضيا.

وعن ابن عبد السلام: لأشهب المنع، وابن كنانة[1]، فهي خمسة:

المنع، والجواز، والكراهة، والجواز مع التراضي، والاستحباب مع التشاحح[2].

وأما أنهما يضمنان المال إن قسماه[3]، ففي "النوادر" عن ابن حبيب، قال ابن الماجشون: إذا اقتسماه[4] ضمنا، فإن هلك ما بيد أحدهما ضَمِنَه صاحبه حين أسلمه إليه.

قال أشهب: وإني لأرى قسمتهما جائزة صغارًا أو كبارًا؛ كان ما عندهما شائعًا أو عند هذا حظ واحد، وعند هذا حظ آخر إذا رضيا وأشهدا فهو تام على ما أشهدا، وقال ابن القاسم: لا يقتسمانه[5]، وليكن عند أعدلهما وأكفئهما[6].

قلتُ: وكل منهما على أصله، فإنَّ أشهب يجيز قَسْم الوصي فيما بين المحاجير، واجتماع الوصيين كالمتحد.

وفي نقل ابن يونس عن أشهب: إن قسماه لم يضمناه[7]؛ لأنَّ الموصي[8] قد علم أنه لا بد أن يلي ذلك واحد منهما[9].

وفي نقل اللخمي عنه لا يقتسمانه[10]، فإن اقتسماه لم يضمنا[11].

---

(1) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 398/17 و399.

(2) في (ز): (التسامح).

(3) في (ب): (اقتسماه).

(4) في (ز): (قسماه).

(5) في (ز): (يقسمانه).

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /289.

(7) في (ع2): (يضمنا).

(8) في (ز): (الوصي).

(9) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 98/11.

(10) في (ز): (يقسمانه).

(11) عبارة (فإن اقتسماه لم يضمنا) يقابلها في (ز): (فإن فعلا ضمنا)، ويقابلها في (ع2) و(ب): (فإن =

والنقلان يحتاجان إلى تأويل الجمع، ونقل ابن يونس عن ابن الماجشون مثل ما في "النوادر" سواء[1].

وقال ابن عبد السلام: إن ظاهره أنه يضمن ما[2] أخرجه من يده لا ما أبقاه[3].

وحكى اللخمي عن عبد الملك أنه يضمن كل واحد منهما جميع المال، فيضمن ما عنده لاستبداده[4] بالنَّظر، ويضمن ما عند صاحبه يريد: لأنَّه رفع يده عنه[5].

قلتُ: وعند التأمل يتفق النقلان؛ لأنَّه إذا كان كل يضمن ما بيد صاحبه فالضمان بينهما نصفان أبدًا.

قال اللخمي: وكذلك الوديعة عند رجلين يقتسمانها؛ لأنَّ الموصي والمودع لم يرضَ أحدهما لذلك إلا[6] أن يقتسما على وجه الحفظ، وكل نظره مع صاحبه[7].

ولِلْوَصِيِّ اقْتِضاءُ الدَّيْنِ وتَأْخِيرُهُ لنَظَرٍ[8]

هذا الفصل يذكر فيه تصرفات الوصي، وما له فعله مما ليس له فعله، فقال: إنَّ للوصي أن يقتضي الدين الذي للمحاجير أي: يطلبه من الغرماء ويحوزه إليه، وهذا النص بعينه لم أره، ولا شك في صحَّة معناه، ونصوصهم على أنَّ له تأخير الغرماء لمصلحةٍ -كما ترى- وقد تدل أنَّ له أن يقتضي.

وقال في كتاب المديان من "المدونة": وإن قال الوصي: قبضت من غرماء

= فلا ضمنا) وما اخترناه موافق لما في تبصرة، اللخمي (بتحقيقنا): 3572/7.

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 98/11، والنوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11 /289.

(2) في (ع2) و(ب): (لما) وما اخترناه موافق لما في شرح جامع الأمهات.

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 401/17.

(4) في (ب): (كاستبداده).

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3572/7.

(6) في (ز): (ولا).

(7) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3572/7.

(8) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (بالنظر).

الميت ما عليهم، لم يكن لليتامى إن بلغوا الرشد اتباعهم، وذلك يبرئهم، وكذلك إن قال: قبضته وضاع مني، صدق وبرئوا[1].

قال[2] ابن هرمز: وإن ادعى الغرماء أنهم دفعوا المال إلى الوصي، وأنكر؛ حُلِّفَ، وإن نكل ضمن، ومالك ضمنه بنكوله في اليسير، وتوقف في الكثير.

ووافق ابن القاسم ابن هرمز في تضمينه مطلقًا، وإنما توقف[3] مالك في الكثير خوفًا من أن تبطل أموال اليتامى، وخوفًا أن يضمن الوصي وهو أمين، فقال: لا أدري.

وإذا قضى الوصي غرماء الميت بغير بينة فأنكروا؛ ضمن إن لم يأتِ بالبينة.اهـ[4].

[ز:818ب] وزاد ابن شاس: إن أشهد وطال / الزمان حتى مات الشهود؛ فلا شيء عليه[5].

فلولا أنَّ الوصي اقتضى دين اليتامى لما برئ الغرماء إن قال: اقتضيت منهم -كما في كتاب المديان-، وهو ظاهر.

وقوله[6]: (وَتَأْخِيرُهُ لنَظَر) يعني: وللوصي -أيضًا- تأخير الدين الذي للمحجور على غريمه بعد حلوله إن كان ذلك لنظرٍ سديد يعود بالمنفعة على المحجور.

قال في "المدونة": ولا يجوز للوصي أن يؤخر الغريم بالدين إن كان الورثة كبارًا، وإن كانوا صغارًا؛ جاز ذلك على وجه النظر، ولم يجز ذلك غيره[7].

قال صاحب "التقييد": قوله: (كبارًا) لعلَّه يريد: فيهم كبار، فإنَّه هو الذي يتوهم أنَّ له أن يؤخر، وأما أن يكونوا كلهم كبار؛ فلا يتوهَّم هذا[8].

---

(1) كلمة (وبرئوا) ساقطة من (ب) وهي في تهذيب البراذعي.

(2) في (ب): (وقال).

(3) في (ز): (أطلق).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 219/5 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 435/3.

(5) عقد الجواهر، لابن شاس: 1238/3.

(6) ما يقابل كلمة (وقوله) بياض في (ز).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 21/6، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 180/4.

(8) التقييد، لأبي الحسن الزرويلي: 242/18.

قلتُ: ولعله يريد في الكبار السفهاء إنما لا يجوز تأخير دينهم؛ لأنهم بصدد[1] أن يرشدوا، فيكون عليهم في التأخير ضرر بخلاف الصغار، وعلى هذا فمن قرب[2] احتلامه كالكبير.

لا يقال: إنَّ في الجعل والإجارات من "المدونة" عكس ما ذكرت، فإنَّه قال في مؤاجرة ربع السفيه من ولي أو سلطان ثلاث سنين: تلزم وإن رشد؛ لأنَّ الولي عَقَد يومئذ ما يجوز له[3].

لأنَّا نقول: قولُ غير ابن القاسم هناك: لا يلزم إلا في نحو السنة؛ إذ ترجى إفاقته كل يوم، ويوافق ما قلناه، ولعله يؤخذ من هذه لابن القاسم قول كقول الغير هناك.

قال ابن يونس: غيره الذي منع التأخير هنا هو أشهب، قال: لأنَّه معروف.

قال يحيى: ولا تأخير للغرماء إلا أن يبرئوا ذِمَّة الميت ويتبعوا الغريم.

وحكى اللبيدي عن أبي محمد إنما يجوز تأخير الوصي للحالف (لأقضينك إلا أن تؤخرني) والورثة صغار ويبرأ[4] الحالف إذا كان بالنظر[5] مثل أن يكون الحالف لا بينة عليه فيخاف جحوده، أو مديانًا لا يقع للأطفال إذا طلبه إلا بعض دينهم.

وإن أخر رجاء جميعهم، وإن كان لغير نظر وإنما أَخَّره لأجل يمينه؛ لم يجز، ولا يبرئه الحالف إلا أن يكون[6] تأخيرًا يسيرًا لا ضَرر[7] فيه على الأطفال، فيبر الحالف.

وكذا يجوز ويبر إذا كان ممَّا يختلف فيه، فيقال: فيه حسن نظر، ويقال: لا نظر فيه، هذا معنى ما في كتاب محمد، وكذلك[8] يفسره شيوخنا.

ثم نقل عن كتاب محمد لأشهب أنَّه قال: لا يُؤَخِّر الوصي إلا لمثل ما ذكر.

---

(1) ما يقابل كلمة (بصدد) بياض في (ز).

(2) في (ب): (فرع).

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 245/3.

(4) في (ز): (ويد) وفي (ع2) و(ب): (وبيد) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(5) في (ب): (بنظر).

(6) في (ب): (تكون).

(7) كلمتا (لا ضرر) يقابلهما في (ب) و(ع2): (للضرر) وما اخترناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(8) في (ز): (وكذا).

وزاد: وكذلك لو وضع من دينه أو صالح عنه على هذا المعنى.

محمد: ما لم يفعله محاباة لمن يفعله، فإن تبيَّن أنَّه ليس بنظر؛ لم يجز وردَّ.

قال أشهب في "المجموعة": وله أن يبيع متاعهم بتأخير وأن يحتال بدينهم، فإنْ أحيل على معدم مُفلس والآخذ بين الفضل عليه في الملاء؛ فاحتياله باطل[1].

وعزا[2] في "النوادر" -أيضًا- جواز بيعه لهم بالدين لمحمد بن عبد الحكم إن رأى ذلك نظرًا، والدين على الأول بحاله.

وفي "النوادر": ابن وهب عن مالك: ولو باع متاعًا[3] لهم، فأفلس المشتري؛ فلا ضمان على الوصي[4].

وفيها -أيضًا- عن أشهب أن[5] له أن يودع مالهم بالنظر أو لأمرٍ يراه لا لمصلحة المودع، ولمالك في كتاب ابن المواز له أن يودع مالهم ويسلفه.

قال ابن المواز: يسلفه في التجارة، فأما على المعرف؛ فلا[6].

قلتُ: تأمَّل ما معنى السلف للتجارة، فإن أراد البيع بالدين فصحيحٌ، وإن أراد غير ذلك فمشكل؛ لأنَّه سلف جرَّ منفعة[7].

وكذا استشكل اللخمي مثله[8]، وفروع هذا الباب كثيرة.

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 100/11 و101، وما تخلله من قول محمد فهو في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 295/11 و296.

(2) ما يقابل كلمة (وعزا) بياض في (ز).

(3) في (ز): (متاعه) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) في (ز): (الموصي).

(5) كلمة (أن) زيادة انفردت بها (ب).

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 292/11 و293.

(7) رواه البيهقي، في باب كل قرض جر منفعة فهو ربا، من كتاب البيوع، في سننه الكبرى: 573/5، برقم (10933) موقوفًا على فضالة بن عبيد ﷺ قال: «كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً، فَهُوَ وجه من وجوه الرِبًا».

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3572/7 و3573.

وَالنَّفَقَةُ عَلَى الطِّفْلِ بِالمَعْرُوفِ وفِي خَتْنِهِ وَعُرْسِهِ وَعِيدِهِ

يعني أنَّ ممَّا يدخل في تصرفات الوصي، وله أن يفعله النفقة على الطفل.

قال اللخمي: وهي على قدر اليتيم والمال، فلا يضيق على ذي المال الكثير؛ فينفق عليه دون نفقة مثله، ولا كسوة دون [كسوة مثله][1]، ولا يسرف فينفق ويكسو فوق[2] ما يشبه، ولا فوق ما يحمل ذلك المال.

ووسَّع ربيعة أن يشترى له اللعب، وقال: إنَّ ذلك مما يشبه[3].

وفي "النوادر" من كتاب محمد قال مالك: وإنما للوصي أن يفعل في مال اليتيم ما ينميه أو ينفعه به.

ومن "العتبية": قال[4] أشهب عن مالك: وينفق الوصي على اليتامى على كلٍّ بقدره من مصابته ليس الصغير كالكبير.

ومن كتاب ابن المواز وابن عبدوس: قال / مالك: قال ربيعة: وليُوسع عليهم [ز:819/أ] ولا يضيق، وربما قال: وله أن يشتري لهم بعض[5] ما يلهون به، وذلك مما يطيب نفوسهم ويشبون [به][6].

قال مالك: وإذا كانت لهم[7] سعة؛ فليُوسع عليهم، ولا ينظرُ إلى صغير[8]، فربَّ صغيرٍ أكثر نفقة من كبير.

وفي "المجموعة" قال عنه ابن وهب: لا بأس أن يحج بهم قبل[9] أن يبلغوا،

---

(1) ما بين المعكوفتين زيادة من تبصرة اللخمي.

(2) كلمة (فوق) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3569/7 و3570.

(4) كلمة (قال) زيادة انفردت بها (ز).

(5) كلمة (بعض) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(6) ما بين المعكوفتين زيادة من نوادر ابن أبي زيد.

(7) كلمة (لهم) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(8) في (ز): (صغر).

(9) عبارة (أن يحج بهم قبل) ساقطة من (ز) و(ع2) وقد انفردت بها (ب).

وهو[1] خير في أدبهم، وله أن يحجهم بعد حجة الإسلام.

يريد: بعد بلوغهم[2].

(وَفِي خَتْنِهِ...) إلى آخر؛ أي وله النفقة في ختانه من أجرة حجَّام، وصنيع[3] على العادة المعروفة في مثله.

وكذلك في عرسه إذا زوَّجه، وفي عيده من أضحية وغيرها مما يفعله أمثاله.

قال اللخمي: وينفق على المولى عليه في ختانه وفي عرسه، ولا حرج على من دعي فأكل، ولا يدعو اللعابين، وهو ضامن لما أنفق في ذلك أو غيره[4] من الباطل[5].

ويوسع عليه في الأعياد حسب المعتاد، ويضحي عنه من ماله إلا أن يكون قليل المال يضر به ذلك.

وفي "النوادر": قال ابن كنانة: وله أن ينفق في عرس اليتيم ما يصلح من صنيع، وطيب، ومصلحته بقدر حاله وحال من تُزوِّج إليه، وبقدرِ ذلك من كثرةِ ماله.

وكذلك في ختانه، فإنْ خشي أن يُتَّهم رفع[6] ذلك إلى الإمام، فيأمره بالقصد من نحو ما ذكرنا[7].

ومن "العتبية" -ونحوه في كتاب محمد-: مالك: وإذا زوج يتيمه وأنفق في ابتنائه أو في ختانه النفقة العظيمة، فأما الصنيع المعروف من غير سرف؛ فجائز.

وأما ما أنفق في الباطل، وعلى اللعابين؛ فلا يلزم اليتيم[8].

ومن كتاب ابن المواز و"المجموعة": مالك: ولو أنفق عليهم سرفًا لم

(1) في (ب): (وهي).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 290/11 و291.

(3) كلمة (وصنيع) يقابلها في (ز): (أو صنيع).

(4) العاطف والمعطوف (أو غيره) يقابلهما في (ز): (وغيره).

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3570/7.

(6) في (ز): (بدفع).

(7) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 291/11.

(8) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 362/10، والنوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 291/11.

يُحسب[1] له، وإن أقام بينة بإنفاقه، ولكن السداد، ويضمن السرف[2].

ودَفْعُ نَفَقَةٍ لَهُ قَلَّتْ

(دَفْعُ) مرفوع عطف على (اقْتِضاءُ) أي: وللوصي أن يدفع لمحجوره ما قلَّ من النَّفقة، ولا يدفع له ما كثر منها؛ لئلا يتلفه قبل الإنفاق، وذلك مأمون فيما قلَّ، فإنه في قِلَّته[3] لا يسعه صرفه إلا في النفقة وهو القصد مِنْ دفعه إليه.

فإن صح أنَّ هذا هو الوجه عنده؛ لم يصح أن يدفع له إلا نفقة اليوم ونحوه مع أنَّ فيه نظر، أو يكون كلام المؤلف -إن عنى هذا مجملًا- مخالفًا للنَّقل كما ترى.

وإن لم يكن وجه هذا الحكم عنده ما ذكرنا بحيث يكونُ القليل أكثر ممَّا ذكر كان في كلامه إجمالًا؛ إذ لا يدري مقدار ذلك القليل، فاللازم له على كل حال الإجمال.

قال اللخمي: ويجوز أن يدفع إليه من النفقة ما يرى أنه لا يتلفه الشهر ونحوه، فإن خِيفَ أن يتلفه قبل تمام الشهر أو علم ذلك منه؟ فنصف شهر أو جمعة على قدر ما يعلم منه.

وإن كان يتلف قبل ذلك؛ فيوم بيوم.اهـ[4].

ولقائلٍ أن يقول: لا يلزم المؤلف اعتراض؛ لأنَّه لما شرك[5] في المعطوف عليه هذا الحكمَ النظر كان كذلك هُنا لتَقَيُّد[6] المعطوف بتقييد المعطوف عليه، فحينئذ يطابق كلامه كلام اللخمي.

وقال المتيطي: أجاز ابن العطار أن يدفع له نفقة الأشهر ويبرئ الوصي من ذلك، ومنعه[7] محمد بن عمر، وقال: الصواب أن لا يدفع له إلا نفقة الشهر فدون لا أكثر؛

---

(1) في (ز): (تحسب).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 291/11.

(3) في (ز): (لقلته).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3570/7.

(5) في (ز): (شرط).

(6) في (ب): (لتقييد).

(7) في (ب) و(ع2): (ومعه).

لأنَّه داعية إلى إتلاف[1] ماله.

قال ابن العطار: وللمولى عليه قبض نفقة نفسه وبنيه الصغار إذا كانوا في حضانته، وإقراره بقبضها براءة للوصي بالغًا كان أو لا إلا صغيرًا لا يحضن نفسه.

وقال ابن الهندي: لا يقبض إلا نفقته للضرورة إليها، فإن قبض لغيره ضمن الوصي، فإن لم تعاين البينة قبضه؛ لم يضر، ومعاينتها له أقوى.

وقيل: لا تتم[2] الشهادة إلا بمعاينتها له، وهو قول معلول[3].

فإن قبض نفقة شهر[4] وأنفقها في أقل؛ أنفق عليه الوصي من حين نفذت[5]، ولا يتركه بغير نفقة، فإن تكرَّر منه ذلك؛ لم يدفع إليه شيء، ودفعت لمن يجريها عليه، وعلى من في نفقته يومًا بيوم.

وقال بعض العلماء: إن دفع له نفقة مدة فأكلها في أقل؛ ضمن.

وقال ابن الهندي: لا يقبض إلا نفقته إن كان حاضن نفسه، ولا يجوز أن يقبض لغيره، وإلا ساوى المالك نفسه.

وقال ابن العطار: الأحسن والأقوى أن يدفع له نفقته، ولزوجه نفقتها، ونفقة بَنِيها[6]، ويبرئ بذلك الوصي[7].

قلتُ: ولعله يعني زوجة رشيدة.

[ز:819ب] **وَإِخْرَاجُ فِطْرَتِهِ وَزَكَاتِهِ، وَرَفَعَ لِلْحاكِمِ إنْ كَانَ/ حاكِمٌ حَنَفِيٌّ**

(وإِخْراجُ) بالرفع عطف على ما قبله؛ أي: وللوصي إخراج زكاة الفطر عن اليتيم

---

(1) في (ب) و(ع2): (إتلافه) وما أثبتناه موافق لما في مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون.

(2) في (ع2): (يتم).

(3) في (ب) و(ز): (معلوم) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(4) في (ب): (أشهر).

(5) في (ب): (أنفذت).

(6) في (ز): (يتيمها).

(7) مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون الكناني: [67/أ].

من ماله، وإخراج زكاة ماله من عين أو غيره، وهو مصدَّق فيما يدَّعي أنَّه أخرجه من ذلك إلا أن يكون قاضي البلد حنفيًّا يرى رأي أبي حنيفة أن لا زكاة على صبي، فإنَّه لا يزكي ماله حتى يرفع إليه مخافة أن يضمنه ما أخرج بناء على مذهبه.

وهذا معنى قوله: (ورَفَعَ...) إلى آخره، فـ(رَفَعَ) فعل ماض فاعله ضميرُ (الوصي)؛ أي: له إخراج زكاة[1] محجوره إن لم يكن قاضي حنفي، ورفع أمرها للحاكم إن كان حاكم حنفي.

ونقل ابن عبد السلام عن غير واحد من المتأخرين: إنَّه لا يزكي حتى يرفع للسلطان، كقول مالك: لا يُرِق[2] ما في التركة من خمر إلا بمطالعته؛ لئلا يكون مذهبه جواز التخليل؛ فيضمنه، أو يكون يرى أن لا زكاة على صغير، كرأي أبي حنيفة في المسألتين.

قال: وقال بعضهم: إنما يرفع[3] حيث يخشى ولاية حنفي، وأما بلاد قلَّ ما يكون فيها؛ فلا معنى للرَّفع[4].

وأيضًا فإنَّ خلاف أبي حنيفة في بعض المحاجير وهم الصغار، وفي بعض المال وهو العين لا في غيرهما[5].

قلتُ: وكان حق المؤلف -على هذا- أن يقول -بعد قوله: (حنفي)-: وكانت على صغير في عين[6].

وفي "النوادر": قال في كتاب محمد -يعني مالكًا-: وليزك مال اليتيم، ويخرج عنه وعن عبده الفطرة، ويضحي عنه من ماله، وهذا إذا[7] أمن أن يتعقب بأمرٍ من

---

(1) كلمتا (إخراج زكاة) يقابلهما في (ب): (زكاة إخراج) بتقديم وتأخير.

(2) في (ز): (يريق).

(3) في (ز): (يدفع).

(4) في (ز): (للدفع).

(5) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **405/17**.

(6) عبارة (على صغير في عين) يقابلها في (ز): (لصغير) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(7) في (ز): (إذ).

اختلاف الناس، أو كان شيء يخفى له[1].

وَدَفْعُ مَالِهِ قِرَاضًا وبِضاعَةً[2]، ولا يَعْمَلُ هُوَ بِهِ

يصح أن يكون (دفع) مصدرًا مرفوعًا بالعطف على ما قبله، أو فعلًا ماضيًا معطوفًا على (ودَفْعُ) والأول أظهر، والثاني أرجح؛ للسلامة معه من وقع[3] الحال، وهو (قراضًا) من المضاف إليه على أنَّ شرطه وهو صلاحية المضاف للعمل فيه موجود.

والمعنى: وللوصي دفع مال محجوره لمن يعمل به قراضًا بجزء من الربح، وله أن[4] يدفع منه طابقه لمن يشتري له به سلعة للتجارة من دون إجارة، ولا جزء من الربح؛ بل على سبيل التطوع والأمانة.

وهذا هو معنى دفعه بضاعة، ولا يكون الوصي هو العامل بمال يتيمه قراضًا، وهذا معنى قوله: (**لا يَعْمَلُ هُوَ**)؛ أي: الوصي (**بِهِ**)؛ أي بمال محجوره، ويعني: قراضًا.

قال ابن شاس: اختلف فيه، فمنعه أشهبُ قياسًا على بيعه أو شرائه[5] له من نفسه.

قال غيره: إذا أخذه على جزء من الربح يشبه قراض مثله؛ جاز كشرائه شيئًا له يتعقب، فيكون أحسن له[6].

قال اللخمي[7]: وحسن أن يتجر له[8]، وليس ذلك عليه.

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **292/11**.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أَوْ بِضَاعَةً) عطفًا بـ(أَوْ) عوضًا عن الواو.

(3) عبارة (بالعطف على ما قبله... معه من وقع) ساقطة من (ز).

(4) ما يقابل كلمتي (وله أن) غير قطعي القراءة في (ز).

(5) كلمتا (أو شرائه) يقابلهما في (ز): (وشرائه).

(6) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: **1237/3**.

(7) كلمتا (قال اللخمي) ساقطتان من (ب) و(ع2) وقد انفردت بهما (ز).

(8) في (ب) و(ع2): (به) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

وله أن يعطي ما رآه من ماله قراضًا، وأن يسلم له[1] ويداين ولا يسلف ماله؛ لأنَّه معروف إلا أن يكون كثير التجر، ويسلف الشيء اليسير ممَّا يصلح وجهه مع الناس؛ فلا بأس.

ويجوز أن يتسلف له إذا رأى ذلك حسن نظر[2].

قلتُ: وتقدَّم شيء من هذا.

ومن "النوادر" قال مالك في "المجموعة"، وكتاب محمَّد: وله أن يتجر بأموال اليتامى لهم، ولا ضمان عليه، قال عنه[3] ابن وهب: في البر والبحر.

وقد أعطت عائشة ﵂ مال يتيم لمن يتجر به في البحر، وأنكر ما يفعل أهل العراق أن يقرضوا أموالهم لمن يضمنها وأعظم كراهيته[4].

وقال مالك -أيضًا-: وله أن يدفع ماله قراضًا إذا دفع إلى أمين ولا يضمن، وله أن يبضع لهم ويبعث في البحر.

قال أشهب: وله أن يتجر بمال يتيمه ببدنه[5]، أو يؤاجر له من يتجر فيه، أو يدفعه قراضًا، أو بضاعة على اجتهاده، ولا يضمن[6].

قلتُ: تأمل قول أشهب: ببدنه إن كان معناه تطوعًا وهو الظاهر، فلا يخالفُ نقل ابن شاس عنه، وإن حمل على إطلاقه؛ أي: ولو قراضًا، فهو خلاف ما نقل عنه، فلعلَّ له قولين.

لكن في "النوادر" -أيضًا:- وقال أشهب: ولا يأخذ مال يتيمه قراضًا كما لا يشتري منه، ويتَّهم فإن اشترى من متاعه سلعة نظر فيها[7] على أنَّ هذا -أيضًا- لا يدل على المنع.

---

(1) ما يقابل كلمة (له) غير قطعي القراءة في (ز).

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3570/7.

(3) كلمتا (قال عنه) يقابلهما في (ب): (قاله) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) في (ب): (كراهية).

(5) في (ز): (بيده).

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد (بتحقيقنا): 292/11.

(7) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 299/11.

قال بعضهم: وإنما أجازوا دفع ماله قراضًا وبيعه بالدين مع منعهم إيداعه إلا لضرورة؛ لأنهم رأوا أن تنميته من الضرورة.

قلتُ: لا يشبه القراض والبيع بالدين الإيداع؛ لأنهما من التجارة، وفي الإيداع تعريض المال للضياع من غير ضمان ولا رجاء نماء.

وممَّا يلتحق بهذا[1] الفصل ما يذكره أصحاب الوثائق من إعطاء بعض المال للمحجور؛ ليختبر به رشده[2].

[ز:820/أ] قال المتيطي: لا بأس به إذا رأى منه استقامة ولم يعلم منه إلا خيرًا، / فإن تلف لم يضمن الوصي شيئًا من ذلك.

وإذا اختبر الوصي من يرى أنَّه ليس ممَّن يصلح اختبار[3] مثله لشدة سفهه فهو ضامن؛ لأنَّه عرض المال للتلف[4].

وفي المديان من "المدونة": ولو دفع الوصي إلى المولى عليه بعد الحلم[5] بعض المال يختبره به، فلحقه فيه دين، فلا يلزمه الدين فيما دفع إليه، ولا فيما أبقى له[6]؛ لأنَّه لم يخرج من الولاية بذلك[7].

وَلا اشْتِراءٌ مِنَ التَّرِكَةِ، وَتُعُقِّبَ بِالنَّظَرِ، إلا كَحِمارَيْنِ قَلَّ ثَمَنُهُما وَتَسَوَّقَ بِهِما الحَضَرَ وَالسَّفَرَ

الأظهر أنَّ (اشْتِراءٌ) مصدر، وهو معطوف على قوله: (لا يَعْمَلُ هُوَ)، وهو من العطف على المعنى، والتقدير: ولا يجوز للوصي عمل بمال اليتيم قراضًا، ولا

---

(1) في (ز): (هذا).

(2) في (ز): (رشد).

(3) في (ب) و(ع2): (اختباره) وما أثبتناه موافق لما في مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون.

(4) مخطوط الحسنية لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون الكناني [67/ب].

(5) ما يقابل كلمة (الحلم) بياض في (ز).

(6) كلمة (له) زيادة انفردت بها (ز).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 222/5 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 437/3.

اشتراء شيء[1] من تركة الميت الذي أوصاه.

وهو وما عطف عليه استثناء ممَّا ذكر قبلهما أنَّ له أن يفعله؛ أي: له اقتضاء الدين، وكذا لا عمل بماله قراضًا، ولا اشتراء.

وقوله: (وتُعُقِّبَ بِالنَّظَرِ)؛ أي: ومهما اشترى شيئًا من التركة تعقبه الحاكم بالنظر، وهذه مسألة "المدونة".

قال: ولا يشتري الوصي لنفسه من تركة الميت، ولا يدس أو يوكل من يشتري له، فإن فعل تعقب ذلك، فإن كان فيه فضل كان لليتامى، وإلا مضى[2].

ومعنى: (لا يدس) أي لا يوكل خفية أو يوكل جهارًا، وإنما لم يشتر لنفسه؛ لأنَّه وكيل، والوكيل معزول عن نفسه خوفًا أن يحابيها، وفيه قول بجواز ذلك.

وانظر من أمر بالتبليغ هل هو داخل فيما أمر بتبليغه؟ أم لا؟

وقد اختلف الأصوليون في دخول الرسول ﷺ في مثل قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ﴾ [الحج:1].

قال عياض: ظاهره أنه ينظر فيه الآن، وإن لم يكن فيه فضل فلا بد من التصرف فيه يوم البيع بالقيمة والسداد.

قال في "المجموعة": يعاد إلى السوق.

وقال عبد الملك: ينظر فيه الحاكم يوم يرفع[3] إليه، فإن كان سدادًا أمضاه.

وعند ابن كنانة ينظر فيه[4] يوم الشراء[5].

وما قال في "المجموعة" هو الموافق لما في كراء الدور والأرضين من "المدونة".

---

(1) كلمة (شيء) ساقطة من (ز).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 20/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 180/4.

(3) في (ز): (يدفع).

(4) كلمة (فيه) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2540/5 و2541، وما تخلله من قول عبد الملك وابن كنانة فهما بنصِّهما منسوبان إليهما في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 299/11.

قال هناك: ولا أحب للوصي أن يشتري لنفسه شيئًا من مال يتيمه، أو يكتري أرضًا له[1] من نفسه، فإن نزل أعيد ما اشترى إلى السوق، فإِنْ زيد عليه بيع، وإلا لزم الوصي ما سمَّى.

وكذلك الكراء، إلا أن يكون إبان الكراء قد فات، فيسأل أهل المعرفة عن الكراء، فإن كان فيه فضل غرمه الوصي، وإلا أدَّى ما عليه[2].

وقال في الجعل والإجارة[3]: وكره مالك أن يشتري الوصي من مال اليتيم لنفسه، فإن فعل، أو أجر الوصي نفسه في عمل يتيم في حجره؛ تعقَّبه الإمام، فما كان خيرًا لليتيم[4] أمضاه.

وكذلك الأب في ابنه الصغير.اهـ[5].

وقالوا: إنَّ قوله: (لا أحب) و(كره) على بابهما، وكذا هي نصوص مالك في كثير من الكتب على ما في "النوادر".

وعلى هذا فقوله هنا: (ولا يشتري) هو على الكراهة، لكن ظاهر كلام المؤلف أنَّه على التحريم؛ إذ لولا ذلك لعبر بالكراهة كما هي عادته.

قلتُ: ومقتضى هذه النصوص أن يكون عمله في مال اليتيم قراضًا مكروهًا عند ابن القاسم؛ لأنَّه من باب الإجارة بل أخف؛ لأنَّ الإجارة في الذمة، وهو في الربح لا يحرم[6] كما يعطيه ظاهر[7] كلام المؤلف أيضًا.

وهو -أيضًا- ظاهر ما تقدم في نقل "النوادر" عن أشهب.

وقوله: (**إِلَّا كَحِمارَيْنِ**...) إلى آخره يعني: إلا أن يكون الشيء الذي يشتريه

---

(1) في (ز): (به).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 556/4 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 309/3.

(3) في (ز): (والإجارات).

(4) في (ز): (ليتيم).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 429/4 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 3/ 364..

(6) عبارة (الربح لا يحرم) يقابلهما في (ب) و(ع2): (الذبح لا محرم) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(7) كلمة (ظاهر) ساقطة من (ع2).

الوصي من تركة الميت تافهًا قليل الثمن، ويجتهد في تسويقه في مظان بيعه، فلا[1] يوجد زائد فيه على آخر ما أعطى، فحينئذ يجوز للوصي أن يشتريه ابتداء.

ويحتمل أن يكون الاستثناء راجعًا إلى قوله: (وتُعُقِّبَ بِالنَّظَرِ).

وعلى هذا لا يجوز له أن يشتري ابتداء، ولا ما كان من هذا النوع؛ نعم إن اشترى مثل هذا مضى، ولم يتعقب بالنظر.

والاحتمال الأول[2] أولى؛ لموافقته مسألة الحمارين التي قَصَد المؤلف نقلها من "المدونة".

ونصها فيها: وأرخص مالك لوصي سأله عن حمارين من حمر الأعراب في تركة الميت، ثمنهما[3] ثلاثة دنانير، تسوق[4] بهما الوصي في المدينة والبادية واجتهد، فأراد أخذهما لنفسه بما أعطي؛ فأجاز ذلك واستخفَّه لقلة الثمن[5].

قيل: وحمر الأعراب: هي الصغيرة الجرم.

وقوله: (لقلة الثمن) الظاهر أنَّه أراد[6] ما بلغاه بالمزايدة لا قيمتهما.

فإن قلتَ: إذا كانت العلة في جواز شراء/ الوصي مثل هذا إنما هي قلَّة الثمن، [ز:820ب] فلم لم يقل المؤلف: إلا ما قلَّ ثمنه أو نحو هذا؛ لأنَّه أنسب لما قصد من الاختصار[7]؟

قلتُ: مسألة الحمارين اشتملت على علة منصوصة، وهي قوله: (لقلة الثمن)، واقترن بها أوصاف يمكن أن يستنبط من ذكرها فيها أن تكون أجزاء علة؛ لمناسبتها للحكم، أو شروطًا في تأثير المنصوصة، وإن كان تقدير الشرطية فيها بعيدًا يظهر

---

(1) في (ب): (لا).

(2) كلمة (الأول) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(3) في (ز): (ثمنها).

(4) في (ز): (لتسوق).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 20/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 180/4.

(6) كلمة (أراد) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(7) في (ز): (الاقتصار).

بالتأمل؛ منها قوله: (من حمر الأعراب).

ومنها قوله: (تسوق بهما المدينة والبادية).

ومنها قوله: (اجتهد).

وهذا وإن كان المؤلف لم يذكره إلا أنَّه استغنى عنه بقوله: وتسوق، وكان حقه أن لا يفعله؛ لأنَّ التسوق لا يستلزم الاجتهاد.

ومنها تحديد القلة بثلاثة دنانير، وهذا خاصة خالف فيه البراذعي، ونصه في "الأم" نحوًا من ثلاثة دنانير[1].

وهذه العبارة أوسع -كما ترى- فلما رأى المؤلف المسألة اشتملت على هذه الأمور كلها لم يقطع بأن العلة قلة الثمن، فينقل المسألة على ما هي عليه ليقاس عليها ما يماثلها.

والظاهر من كلام ابن الحاجب أنَّ قلة الثمن هو المعتبر وحده[2]؛ إلا أنَّه[3] نسب المسألة للمدونة؛ للاحتمالات التي ذكرنا.

ويقوِّيه أنَّ تلك الأوصاف إنما وقعت في السؤال، والاعتماد من ذلك إنما هو على ما يقع في الجواب على أنَّ نص ابن القاسم في "الأم": قال مالك: ما أرى بذلك بأسًا[4]، وكأنَّه خفَّفه لقلة الثمن، ولأنه تافهٌ يسير.

وقد اجتهد الوصي، فرأى ابن القاسم أنَّ الاجتهاد دخلًا في الحكم، والمؤلف طرحه.

وخالف المؤلف -أيضًا- في قوله: (والسفر)، وهو أشد من الذي في "المدونة"، ولو قال[5]: في الحضر والبدو؛ لكان[6] أقرب إلى نصها.

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 6/20.

(2) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 2/810.

(3) ما يقابل كلمتي (إلا أنه) بياض في (ز).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 6/20.

(5) كلمتا (ولو قال) يقابلهما في (ب) و(ع2): (وقال) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(6) في (ب): (ولكان).

وفي "النوادر": ومن "العتبية" قال[1] مالك: وإذا كان الوصي عم اليتيم، فزوجه ابنته وأمهرها من مال اليتيم خمسين دينارًا، ثم مات العم، وأوصى إلى رجل قال: يزوجه ابنته ليستكثر[2] لها من الصداق لا أرى ذلك.

قيل: قد فني مالُها[3]، فهل للوصي الثاني أن يُنقصها من المهر عشرين دينارًا ويتم ذلك[4] على وجه النظر؟

قال: نعم، فليفعل وليُشهد على ذلك، وأنَّه رآه خيرًا لهما، ولا أرى أن ينفق عليها من مال الزوج وإن راهق حتى يبلغ.

ومن كتاب ابن المواز: قال[5]: ولا يزوج يتيمه[6] من نفسه وإن بلغت ورضيت، وينظر الإمام إن فات بالدخول، فإن كان كُفؤًا في المال أو دونها بيسير[7]؛ جاز ذلك[8].

وَلَهُ عَزْلُ نَفْسِهِ فِي حَياةِ المُوصِي وَلَوْ قَبِلَ، لا بَعْدَهُما، وإِنْ أَبَى القَبُولَ بَعْدَ المَوْتِ فَلا قَبُولَ لَهُ بَعْدُ

يعني أنَّ الوصي له عزل نفسه مما التزم من القيام بمقتضى الوصية ما دام الموصي حيًّا.

وإلى أنَّ له الرجوع بعد الالتزام أشار بقوله: (**وَلَوْ قَبِلَ**)، وأشار بـ(**لَوْ**) إلى خلاف مذهبي في المسألة على قاعدته، ولو قصد الإشارة إلى هذا الخلاف لما كان لهذا الإغياء فائدة، فإنَّ جواز الرجوع لا يتصوَّر إلا بعد القبول، وأما إذا لم يقبل، فلا

---

(1) كلمة (قال) ساقطة من (ب) و(ز) وقد انفردت بها (ع2).

(2) في (ب) و(ع2): (يستكثر) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(3) كلمتا (فني مالها) يقابلهما في (ب): (فتأملها) وما اخترناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) كلمة (ذلك) ساقطة من (ع2).

(5) ما يقابل كلمة (قال) غير قطعي القراءة في (ز).

(6) كلمة (يتيمه) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(7) في (ب): (يسير).

(8) كلمة (ذلك) ساقطة من (ز).

النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 11/299 و300.

يحسن أن يقال: له الرجوع.

وقوله: (لا بَعْدَهُمَا)؛ أي: ولا له أن يرجع بعد موت الموصي، وبعد قبول الوصية، فضمير (بَعْدَهُمَا) عائد على حياة الموصي، وعلى القبول المفهوم من (قَبِلَ)، إلا أنَّ في قوله: (بعد حياة الموصي) مسامحة، وإنما يريد[1] بعد موته، إلا أن يقال: ليس بعد الحياة إلا الموت.

وقوله: (وإِنْ أَبَى...) إلى آخره؛ أي إن[2] أبى من أوصى له بالقيام بوصيَّة من قبولها بعد موت الموصي، ثم بدا له، وأراد بعد ذلك قبولها لم يكن له ذلك.

وهذا بخلاف ما إذا أبى القبول في حياة الموصي ثم بدا له، وقبل، فإن له ذلك.

أما المسألة الأولى، فقال اللخمي: إذا قبل الوصي[3] الوصيَّة في صحَّة الموصي أو مرضه، ثم رجع عنها في حياته كان ذلك له.

قال أشهب في كتاب محمد: لأنَّه لم يغره، وإن رجع بعد موته لم يكن له ذلك[4].

قلتُ: قوله: في صحَّته أو مرضه هو معنى قول المؤلف: (فِي حَيَاةٍ).

ثم قال اللخمي: قال -يعني أشهب-: وكذلك إن قبلها بعد موته، وكان منه ما يدل على القبول من البيع والشراء، والقضاء والاقتضاء[5].

قلتُ: فقوله: وإن رجع بعد موته، وقوله: وكذلك هو معنى قول المؤلف:(لَا بَعْدَهُمَا).

[ز:821/أ] وقال عبد الوهاب وأبو الفرج: إذا قبلها لم يكن له تركها، وهو/ أحسن؛ لأنَّ قبوله التزام، فلا فرق بين رجوعه في الحياة أو بعد الممات إلا أن تطول مدة السَّفه بعد

---

(1) في (ز): (يرفع).

(2) كلمة (إن) زيادة انفردت بها (ز).

(3) في (ب) و(ع2): (الموصي).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3564/7.

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3564/7.

البلوغ فله أن ينتزع؛ لأنَّه لم يلتزم إلا إلى[1] الوقت المعتاد[2].

وإلى قول عبد الوهاب، وأبي الفرج، واستحسان اللخمي أشار بقوله: (ولَوْ)[3]؛ إلا أنَّ نص "التلقين" محتمل؛ بل ظاهره خلاف ما نقل اللخمي.

قال: وليس للوصي أن يأبى النظر بعد القبول[4]، وظاهر هذا -كما ترى- رجع قبل الموت أو بعده، وبعضهم يقول: معناه بعد الموت، وقيل: له الرجوع، ولو بعد الموت.

فالحاصل ثلاثة أقوال:

يرجع مطلقًا مقابله يرجع قبل[5] الموت لا بعده[6].

وهو ظاهر قوله في "التهذيب": وإذا قبل الوصي الوصايا في حياة الموصي؛ فلا رجوع له بعد موته[7]، إلا أنَّه[8] في "الأم" أنَّه قبلها في مرض الموصي[9]، فانظر هل له مفهوم؟ أم لا؟

واستشكل القول بالرجوع مطلقًا مع أنَّه غره قبل، إلا أن يقال: إنَّه التزم ما لا غاية له، وعلى طرد قول من علَّل بالغرور له أن يرجع إذا قبل بعد موت الموصي.

قال ابن يونس: وقال أصبغ: من قدَّمه السلطان للنظر لليتيم، فقيل: ليس له أن يعتزل عن ذلك؛ عزل السلطان أم لا، إلا أن يزيله السلطان على وجه النظر، ويولي غيره؛ لحسن نظره[10].

---

(1) حرف الجر (إلى) ساقط من (ز).

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3564/7، وما تخلله من قول عبد الوهاب فهو في المعونة: 515/2.

(3) في (ز): (ولم).

(4) التلقين، لعبد الوهاب: 218/2.

(5) في (ب): (بعد).

(6) في (ب): (قبله).

(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 179/4.

(8) في (ز): (أن).

(9) المدونة (السعادة/صادر): 18/6.

(10) في (ب): (غيره).

ورأى ابن يونس وبعضهم أنَّ هذا يخالف[1] ظاهر "المدونة".

وتعليل من علَّل بعدم الغرور؛ لأنَّ السلطان يقدر على استبداله، كما يقدر الموصي على ذلك.

قيل: ويحتمل الوفاق؛ لأنَّ السلطان مستدرك لما أخل به الموصي وأهمله، فقبول الوصي[2] منه كقبوله من الأب، فلا رجوع، وخالف بعضهم في هذا[3].

قلتُ: وهو على الخلاف في الأصل المختلف فيه في مقدم القاضي كما قدَّمنا.

وقال ابن وهب: من أوصى بوصية، وبما كان وصيًّا عليه، فقبل الوصي وصيته ولم يقبل ما كان بيده؛ ذلك له ويقيم[4] الإمام من يلي أمر الأول.

وقال أصبغ: وصية الأول من وصية الثاني، فإما قبل الجميع أو ترك، وإن قبل بعضها، فهو قبول للجميع[5]، وتلزمه كلها[6].

واختار ابن يونس[7] أن يلزمه الإمام قبول الجميع أو رده؛ إلا أن يرى[8] أن يقره[9] على ما قبل، ويقيم للأول وصيًّا فذلك له[10].

فإن قلتَ: إذا كان الخلاف في جواز الرجوع ولو بعد الموت والقبول كما هو قبلهما؛ فلأي[11] شيء لم يقل المؤلف: (ولو بعدهما)، فيشير إلى الخلاف المذهبي

---

(1) في (ز): (الخلاف).

(2) في (ز): (الموصي).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 95/11.

(4) كلمة (ويقيم) يقابلها في (ب): (أو يقيم).

(5) في (ب): (الجميع).

(6) من قوله: (وقال ابن وهب: من) إلى قوله: (وتلزمه كلها) بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 279/11.

(7) كلمتا (ابن يونس) ساقطتان من (ز).

(8) في (ب): (يراعي).

(9) في (ع2): (يقيمه).

(10) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 95/11 و96.

(11) في (ب): (فلا).

في المسألة، كما فعل في قوله: (ولو قبلهما)؟

قلتُ: الخلاف في هذه ضعيفٌ جدًّا بخلاف[1] الأولى، فإنَّ خلافها قوي حتى قال اللخمي: إنه أحسن كما تقدم[2]، وهو إنما يعتبر من الخلاف ما قوي.

وإنما لم يكن له قبول بعد الإباية وبعد الموت؛ لأنَّه بعد إبايته؛ كأجنبي، وإن رأى القاضي أن يرده كان حكمه حكم مقدم القاضي لا[3] حكم وصي الأب ذكر معناه ابن يونس[4].

وَالقَوْلُ لَهُ فِي قَدْرِ النَّفَقَةِ لا فِي تارِيخِ المَوْتِ وَدَفْعِ مَالِهِ بَعْدَ بُلُوغِهِ

يعني أنَّ الوصي إذا تنازع مع المحجور في قدر ما أنفق عليه الوصي[5]، فادَّعى الوصي قدرًا وادَّعى المحجور أقل منه؛ فالقول قول الوصي.

وظاهر كلامه أنَّ القول قوله من غير يمين، وسواء كان المحجور في حضانته أم لا.

وظاهره -أيضًا- كان القدر الذي ادَّعى الوصي إنفاقه ممَّا يستحق أن يفرض للمحجور أم لا.

وهذا كله ليس كذلك؛ بل لا بد وأن يكون القدر الذي[6] ادَّعاه الوصي مما يشبه إنفاقه على ذلك المحجور، ولا بد من يمينه حكاه في "التنبيهات" عن مالك وابن القاسم وأشهب.

قال[7]: وهذا ممَّا لا يختلف فيه؛ لأنَّ ما يشبه قد يكون، وقد لا يكون، وقد

---

(1) في (ز): (لخلاف).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3570/7.

(3) في (ز): (لأن).

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 96/11.

(5) كلمة (الوصي) زيادة انفردت بها (ز).

(6) في (ب): (للذي).

(7) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

يصدَّق[1] فيه أو يكذَّب[2].

قلتُ: ولا سيما في زماننا هذا.

واختلف إن أراد أن يحسب أقل ما يمكن ويسقط الزائد، فقال أبو عمران: لا يمين عليه.

وقال عياض: عليه[3] اليمين؛ إذ قد يمكن أن يستغني الأيتام[4] عن مقدار تلك النفقة التي لا يشك فيها أيامًا متفرقة، أو متوالية؛ لسببٍ أو مرض أو صلة من أحد أو غير ذلك، وهذا[5] ظاهر قول مالك في كتاب محمد من قوله: ويحلف ما لم يأتِ بأمر يستنكر[6].اهـ[7].

وقال اللخمي: إن كانوا عنده قبل قوله، فإن ادَّعى ما لا يشبه سقط الزائد، وإن لم يكونوا عنده، فالقول قولهم: إنه لم ينفق إلا[8] أن يعلم أنَّ أمهم كانت تأخذ منه، وإن خفي عن البينة تتابع الأم إلا أن تدَّعي الأم[9] أجر شهر، أو ما يشبه/ أن يتأخر قبضه؛ لما يعلم من لدده أو مطله، فتصدَّق هي فيما يشبه من ذلك. [ز:821ب]

أو يعلم من ضعفها ما يدل أنَّ النفقة ليست من عندها مع ما يرى من همة الصبي والقيام به[10].

---

(1) كلمتا (وقد يصدق) يقابلهما في (ز): (وقد لا يصدق) وما اخترناه موافق لما في تنبيهات عياض.

(2) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2544/5.

(3) عبارة (وقال عياض عليه) ساقطة من (ع2).

(4) كلمة (الأيتام) ساقطة من (ز).

(5) في (ز): (وهو).

(6) كلمتا (بأمر يستنكر) يقابلهما في (ب) و(ز) و(ع2): (بأمر لم يستنكر) وما اخترناه موافق لما في تنبيهات عياض.

(7) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2544/5 و2545.

(8) في (ب) و(ع2): (لا) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(9) كلمة (الأم) ساقطة من (ب).

(10) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3580/7.

وفي "المدونـة" -في غيـر موضـع، وهـو أيـضًا في "الرسـالة"- اشـتراط كـون المحجور في حضانته في تصديقه في النفقة عليه[1].

قال في الوصايا[2] الأول من "المدونة": ويصدق في الإنفاق عليهم إن كانوا في حجره ما لم يأت بسرف.

وإن ولي النفقة غيره ممن يحضنهم من أم أو غيرها؛ لم يصدق على دفع النفقة إلى من يليهم إلا ببينة[3].

ابن يونس عن محمد: إن كانوا في عياله، أو عند غيره، وَرُئِيَ أَنَّه ينفق عليهم ويكسوهم؛ نظر فيما زعم إنفاقه في تلك المدة، فإن كان سدادًا أو الزيادة اليسيرة؛ حلف وصدق.

وإن جاء بسرف؛ لم يحسب له إلا السداد، كما لو كان على السَّرف ببينة؛ لم يحسب له من ذلك إلا السداد، وقاله ابن القاسم عن مالك[4].

وفهم بعضهم من موضع في "المدونة" عدم اعتبار هذا الشرط.

وقيل: يعتبر، إلا لقرينة تدل على صدقِهِ، ككونهم عليهم أثر النعمة وهم في حضانة أمهم، وهي فقيرة، وإنما قبل قوله في النفقة بغير إشهاد إذا كانوا في حضانته؛ لأنَّ في تكليفه بذلك مشقة، ولا مشقة عليه في الإشهاد إن كانوا عند غيره؛ لأنَّه إنما يدفع نفقة مدة كالشهر.

ثم في قول المؤلف: (قَدْرِ النَّفَقَةِ) قصور[5]؛ لأنَّه لا يتبين منه حكم التنازع في أصل الإنفاق إذا اختلفا هل أنفق عليه أم لا؟

وإنما يعطي كلامه الاتفاق على أصله، والتنازع إنما هو في قدره، والحكم في

---

(1) انظر: الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 79.

(2) كلمة (الوصايا) ساقطة من (ز).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 25/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 182/4.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 108/11 و109، وما تخلله من قول محمد فهو في النوادر والزيادات: 308/11.

(5) في (ب): (مصدر).

ذلك واحدٌ.

وقال ابن زرب: إن قال الوصي: دفعت عن اليتيم العشر، والمغارم والجعائل للشرط، ونائب العامل، وكان ذلك معروفًا بالبلد، وادَّعى ما يشبه أن يؤخَذ به[1] عنه؛ صدق[2].

وقوله: (**لا فِي تارِيخِ المَوْتِ**)؛ أي: ولا يكون القول قول الوصي إذا ادَّعى أنَّ تاريخ الموت الذي كان ينفق من حينه هو كذا، وادَّعى المحجور تاريخًا أقرب؛ بل القول[3] هنا قول المحجور؛ لأنَّ الأمانة لم تثبت للوصي في الزمان الذي ادَّعى بخلاف ادعائه النفقة أو قدرها مع كون الحضانة له، فإنها دعوى زمان ثبوت كونه أمينًا باتفاقهما.

قلتُ: وهذا لم أرَه لغير[4] المصنف، وابن شاس[5]، وابن الحاجب[6]، وشراحه[7].

وما ذكروه وإن كان ظاهرًا في النظر، إلا أنَّ في نقل "النوادر" ما يخالفه ونصه:

ومن الكتابين -يعني "الموازية" و"المجموعة"-: ابن وهب عن مالك فيمن في[8] حجره أخ له صغير له غلة، فأنفق عليه منها فلما كبر طالبه، فقال: قد أنفقت عليك من وقت كذا إلى وقت كذا[9].

قال: هو مصدق، ولا شيء عليه؛ إذ كان وليًّا.

---

(1) كلمة (به) ساقطة من (ز).

(2) قول ابن زرب بنصِّه منسوبًا إليه في التقييد، لأبي الحسن الزرويلي: 251/18.

(3) ما يقابل كلمة (القول) غير قطعي القراءة في (ز).

(4) في (ب) و(ع2): (لغيره) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(5) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1238/3.

(6) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 811/2.

(7) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 411/17 و412.

(8) حرف الجر (في) زيادة انفردت بها (ز).

(9) عبارة (إلى وقت كذا) ساقطة من (ز).

وكذلك لمن[1] أنفق على ذي رحم منه، ولم يكن يليه؛ يريد: وهو في عياله، فله ذلك في ماله.اهـ[2].

وقوله: (وَدَفْعِ مَالِهِ)؛ أي[3]: وكذا لا يكون القول قول الوصي أنَّه دفع المال إلى[4] المحجور بعد البلوغ، ويعني: بعد الرشد؛ بل القول قول المحجور.

وهذا لقوله تعالى: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾ [النساء:6]، وبهذه الآية استدل مالك في "المدونة"[5].

وفهم أنَّ الأمر بالإشهاد؛ لئلا تتوجَّه الغرامة، وفهم عبد الملك أنَّه لئلا تتوجَّه اليمين.

وعلى قول عبد الملك قال ابن المواز: إنه ما لم يطل كعشرين سنة أو ثلاثين لا يطلبونه، فإن قاموا بعد هذا فعليه اليمين[6].

قال ابن رشد: وهو ظاهر قسمة "العتبية".

وقال ابن زرب: إذا قام بعد عشر سنين أو ثمان؛ لم[7] يكن له قبله إلا اليمين، ومال ابن رشد إلى القول الأول[8].

قال في "المدونة": وإذا قال الوصي: قد دفعت إلى الأيتام أموالهم بعد البلوغ والرشد، فأنكروا؛ لم يصدق إلا ببينة وإلا غرم؛ لقوله تعالى: ﴿فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾ [النساء: 6][9].

ابن يونس: لأنَّه وإن كان مؤتمنًا فقد دفع إلى غير مَن ائتمنه؛ فعليه البيِّنة.

---

(1) في (ز): (فيمن).

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 308/11.

(3) كلمة (أي) ساقطة من (ز).

(4) في (ز): (على).

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 182/4.

(6) قوله: (وفهم عبد الملك... اليمين) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 108/11.

(7) في (ب) و(ع2): (ولم) وما اخترناه موافق لما في بيان وتحصيل ابن رشد.

(8) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 50/13.

(9) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4 /182.

قال: ووجه قول ابن المواز: أنَّ العرف قبض أموالهم إذا رشدوا، فإن لم يطلبوه إلا بعد زمان طويل ادَّعوا غير العرف، وهو مدَّعيه، فالقول قوله مع يمينه، كالبيع بغير كتب وثيقة إذا مضى ما لا يتأخر معه قبض الثمن عادة، فإن القول قول المشتري مع يمينه[1].



(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 108/11.

بابٌ [في الفرائض]

قوله: (بَابٌ) هذا الباب هو باب الفرائض، ولا خفاء بأن مرتبتَه بعد باب الوصايا؛ لأَنَّ الوصايا إنَّما تكون غالبًا مع[1] قُرب الموت، وبعده يكون الميراث.

ويقال: الفرائض والمواريث.

فالفرائض جمع فريضة بمعنى: مفروضة؛ أي[2]: مقدَّرة؛ لأن الفرض: التقدير، / ومنه: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة:237]؛ أي: قدَّرتم وأوْجبتم. [ز:822/أ]

فرضت الشيء أفرضه: أوْجبته، والاسم الفريضة[3].

والمواريث جمع ميراث مِفعال، مِن ورث يرث ورثًا أبدلت واوه ياءً؛ لسكونها وكسر ما قبلها، كميعادٍ من الوعد[4]، ويقال: إرث بإبدال الواو همزة، كأشاح في وشاح[5]، ويقال لمال الميت: إرث وميراث؛ لبقائه بعد مالكه.

وقيل: الورثة؛ لبقائهم بعده أيضًا، ولأخذهم[6] الإرث[7].

وقلَّ من تعرَّض لحدِّ علم الفرائض، وحدَّه الإمام أبو عبد الله السطي أحد شيوخ شيوخنا في شرحه فرائض الحوفي، فقال: هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المختص تعلُّقها بالمال، بعد موت مالكه تحقيقًا أو تقديرًا.

فـ(الأحكام) تُخْرِجُ الذوات والصفات، و(الشرعية) تخرج العقلية، و(المختص

---

(1) الظرف (مع) زائد من (ز).

(2) كلمة (أي) ساقطة من (ز).

(3) من قوله: (فالفرائض جمع فريضة بمعنى: مفروضة) إلى قوله: (أوجبته، والاسم الفريضة) بنصِّه في شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: 241.

(4) في (ز): (العود).

(5) الجوهري: الوشاح: شيءٌ يُنْسَجُ من أديم عريضًا ويرصع بالجواهر، وتشده المرأة بين عاتقيها. يقال: وِشاحٌ وإشاحٌ ووُشاحٌ وأُشاحٌ، والجمع الوُشُحُ والأَوْشِحَةُ.اهـ من الصحاح: 415/1.

(6) كلمة (ولأخذهم) يقابلها في (ب): (أو لأخذهم) وفي (ز): (وأخذهم).

(7) من قوله: (فالفرائض جمع فريضة بمعنى) إلى قوله: (لبقائهم بعده أيضًا، ولأخذهم الإرث) بنحوه في شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 415/17.

تعلقها بالمال) تخرج ما لا يتعلق به من الأحكام الشرعية، كأصول الدينِ، والفقهِ، وكثير من الفقه.

و(بعد موت مالكه) يخرج الزكاة ونحوها؛ فإنه لا يختص تعلقها بما بعد الموت.

و(تحقيقا أو تقديرًا)[1]؛ راجعٌ[2] لكلٍّ من الموت والملك، و(تحقيقًا) معلوم، والتقدير؛ كموت المفقود بالتعمير، والجنين الذي لا رُوح فيه[3]، وإرث الغرة، والدية، والعتق عن الغير، وملك الدية آخر جزء من الحياة.اهـ مختصرًا[4].

ولا خفاء بعدم اطراد هذا الحد؛ لأنه لا يمنع من دخول نحو الأحكام المتعلقة بقسمة مال الميت بعد موته لأرباب الديون المستغرقة لتركته، وليست من الفرائض في شيء؛ لأنها إنَّما تكون بعد خروج الدين، وفيه غير هذا.

وحدَّ القرافي الإرث، فقال: هو انتقال المال والحقوق المخصوصة عن القرابة[5] ونحوها[6]، وفيه إجمال؛ لعدم تبيين الحقوق المخصوصة ونحوها[7].

وحدَّ الفرائض شيخنا العلَّامة الإمام فريد دهره، ووحيد عصره في العلوم -خصوصًا في هذا الفن، وفي الهندسة والحساب- القاضي أبو عثمان سعيد بن محمد العقباني -أبقى الله بركته وحرس وجوده[8] ورفعته- فقال: الفرائض العلم بمن يستحق ممَّا خلَّفه الميت المسلم من مال، وما[9] يتعلق به جملته أو بعضه، وبنسبة

---

(1) كلمتا (أو تقديرًا) يقابلهما في (ع2) و(ب): (وتقديرًا).

(2) في (ب): (يرجع).

(3) في (ب): (فيها).

(4) كلمة (مختصرًا) ساقطة من (ع2).

انظر: شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: 243 و244.

(5) كلمتا (عن القرابة) ساقطتان من (ع2) و(ب)، وما أثبتناه موافق لما في ذخيرة القرافي.

(6) الذخيرة، للقرافي: 8/13.

(7) جملة (وفيه إجمال؛ لعدم تبيين الحقوق المخصوصة ونحوها) زائدة من (ز).

(8) في (ب): (جوده).

(9) كلمة (وما) يقابلها في (ع2) و(ز): (أو ما).

ذلك البعض من الجملة، وبما ينحجب به المستحق، وبالطريق العلمي الموصل إلى معرفة تلك النسبة.

فـ (العلم) جنسٌ، و(بمن يستحق)؛ أي: معرفة من يرث، وبـ(ما خلَّفه الميت)؛ لأنَّ الفرضي من حيث هو فرضي لا يتحدث إلا في ذلك، و(المسلم)[1] احترازًا من معرفة مستحق مال المرتد ونحوه، ومال الكافر بالولاء، فإن الفرضي لا يتحدث [في ذلك][2]، و(من مال)؛ احترازًا من معرفة مستحق[3] ولاية النكاح على بناته، وشبه ذلك.

و(ما يتعلق به)؛ ليدخل ما يورث عن الميت مما تحمّل له من ديون، ومثله الخيار، و(جملته) كالعاصب المنفرد، و(بعضه) كذي الفرض، (وبنسبة ذلك البعض)؛ أي: هل [هو] نصف المال أو ثلثه، وهذا الفصل أكبر علم الفرائض.

(وبما ينحجب به المستحق) يشمل حجب السبب، كالمانع من كفر أو غيره، وكفقد شرط؛ كالغرقى، وحجب النسب بإسقاط أو نقص، كوجود من هو أَوْلَى منه، أو من يضيق عليه.

واحترز بالطريق العملي من الطريق الفقهي الموصل لعلم من يرث، ونسبة ما يرث، وهو ما صدَّر به الحد، ويتناول هذا الحد العلم بمن يستحق من التركة دينًا على الميت أو وصية.اهـ مختصرًا[4].

وفيه تطويل وقيود تُخْرِج ما ينبغي أن يدخل، كقوله: (المسلم) وأنه يخرج ما ذكر، فإن الفرضي يتحدث فيما ذكر أنه يخرج بالمسلم، وهو صادقٌ -أيضًا- على مَنْ يستحق مال الميت بعد موته؛ لدينٍ له عليه، كما لزم في الحدِّ قبله، ولا يخلص أنه[5]

---

(1) عبارة (إلا في ذلك والمسلم) يقابلها في (ب): (فيه ومن مال).

(2) ما بين المعكوفتين زيادة يقتضيها السياق.

(3) جملة (مال المرتد ونحوه... من معرفة مستحق) ساقطة من (ب).

(4) شرح سعيد العقباني على فرائض الحوفي، اللوحة: [1/أ] ومن قوله: (الفرائض العلم بمن يستحق ممَّا) إلى قوله: (دينًا على الميت أو وصية) بنحوه في الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، لميارة: 294/2 و295.

(5) جملة (يخرج بالمسلم، وهو صادقٌ أيضًا... ولا يخلص أنه) ساقطة من (ب).

عنى بمن يستحق أي: يرث؛ لأنه إن سلم جواز العناية في الحدود يكون ناقصًا من وجهٍ آخر؛ لاستعماله اللفظ المشترك، وهو قوله: (بما ينحجب به المستحق) تدافع؛ لأن المستحق لا ينحجب، والمنحجب لا يستحق.

فإن قلتَ: سمَّاه مستحقًّا مجازًا؛ إما باعتبار أنه سيصير مستحقًّا، أو باعتبار آخر غيره.

قلتُ: استعمال المجاز في الحدِّ[1] نقصٌ، وفيه غير هذا.

وحدَّها شيخنا الإمام العلَّامة الحجة أبو عبد الله محمد بن عرفة -برَّد الله ضريحه وأسكنه من أعلى الجنان بحبوحة- فقال: علم الفرائض لقبًا: الفقه المتعلق بالإرث، وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حقٍّ في التركة.اهـ[2].

فقوله: (لقبًا) يعني: في اصطلاح الفقهاء، وقوله: (المتعلق بالإرث) إنْ عنى التعلق الخاص، وهو العلم بمن يرث ومن لا، وما يتعلق بذلك من الحجب، وعنى أيضًا الإرث المخصوص، وهو المتعلق بالمال؛ دَخَلَه العناية في الحدود، وإنْ عنى التعلق والإرث العامَّيْن بأي وجهٍ كانا؛ دخل الفقه المتعلق بالديْن والوصية اللَّذَيْن ينظر فيهما قبل الميراث، ودخل إرث الدم، وحد القذف، والخيار، ونحو ذلك مما ليس من الفرائض.

وقوله: (وعلم) إن كان مرفوعًا عطفًا على الفقه، و(ما) المضاف إليها (علم) واقعة على الحساب؛ لأنه الطريق الذي يوصل إلى ما ذكر، فيتلخَّص من حدِّه للفرائض أنها: الفقه المتعلق بالإرث وعلم الحساب، وليس كذلك، وإلا لزم أن يكون علم الحساب بجميع ذيوله من جذور وجبر ومقابلة وغير ذلك من الفرائض في اصطلاح الفقهاء، ولا خفاء ببطلانه، وإنما الذي هو من الفرائض ما يتوصل إليه بعلم الحساب من معرفة حظ الوارث من التركة، فكان اللائق على هذا أن يقول: (بالإرث ومعرفة قدر...) إلى آخره.

---

(1) في (ب): (الحدود).

(2) المختصر الفقهي، لابن عرفة: **521/10**.

وإن كان (علم) مخفوضًا بالعطف على (بالإرث) يكون[1] التقدير: والفقه المتعلق بعلمِ الحساب، ولا فقه يتعلَّق بعلم الحساب إلا النظر في تعلمه ما هو من أقسام الأحكام الخمسة من جوازٍ وغيره، وهذا القدْر ليس من الفرائض في شيء، فالأَوْلى لو قال: (بالإرث ومعرفة -بالرفع-...) إلى آخره، وحينئذٍ يدخل في قوله: (ما يجب لكلِّ ذي حق)؛ أي[2]: ما يستحقه أرباب الديون من التركة والموصَى لهم؛ لأنه لم يقيدْ ذا الحق بالوارث، وفيه غير هذا مما يطول تتبعه، فتأمل.

ودخول الموصَى لهم لازمٌ على جميع الحدود المتقدمة، ولا يخفى عليك أن بعض الأبحاث على حدِّ ابن عرفة واردةٌ على حدِّ غيره ممن تقدَّم ذكره.

وقال ابن عرفة: موضوع علم الفرائض التركات لا العدد، خلافًا للسيوري.

وفائدتها: كالفقه مع مزية التنصيص[3].

قلتُ: أما التركات؛ فليست من موضوع علم الفرائض، وأما العدد فهو جزء موضوعها لا جميعه؛ لما تقرَّر في العلوم الحكمية أن موضوعَ كل علمٍ: ما يبحث في ذلك العلم عن أعراضه الذاتية له، والذي يبحث في علم الفرائض عن أعراضه الذاتية بحسب الاصطلاح في الذاتية[4] -لا بحسب الحقيقة- هي مجموع أشياء الورثة من حيث كونهم ورثة، أو محجوبين، ومقدار ما يرثون، والأعداد التي تصح منها فريضتهم بحيث يتبقى لكلٍّ مقداره من ذلك العدد من غير كسرٍ.

فهذه الأشياء بمجموعها هي موضوع علم الفرائض، وليس التركات منها في شيء؛ لتحقق مسائل علم الفرائض من دونِ نظرٍ إلى التركة؛ ولذا يُصَحِّحون الفريضة ويعينون سهامها، وبعد ذلك يقولون: يُؤْخَذ من التركة بنسبة هذه السهام.

والتركة في الحقيقة هي المعدود بالعدد الذي هو أحد أجزاء موضوع علم الفرائض، والتركة كما قدَّمنا كالشيء الذي يفرغ في قالبه.

---

(1) في (ب): (ويكون).

(2) كلمة (أي) ساقطة من (ع2).

(3) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 10/ 524.

(4) في (ع2): (الذاتي).

وقال ابن صفوان في كتابه المسمَّى بـ"كفاية الفارض المرتاض في التنبيه على ما أغفله جميع الفراض": الكلام في قسمة التركة على الورثة هو من لواحق علم الفرائض لا ممَّا يرجع إلى أصولها، وتصحيح مسائلها، فالأعمال المعتمدة لذلك هي راجعةٌ إلى علم العدد، وبقدر التمرن في علمه وفهم أصوله؛ تكون القدرة على التصرف في ذلك والنفوذ فيه.اهـ[1].

قلتُ[2]: ويمكن أن يرسم بعبارات أقرب[3] من هذه، فيقال: علم بطريق يوصل إلى قدر ما يورث من مال الميت، وبمن يرثه، ومَن لا[4].

أو يقال: علم يتعلق[5] بمستحق قدر من مال ميت وراثة، وممنوع منه.

[ز:822ب] وأخصر من ذلك كله أن يقال: / العلم بالوارث وما يرث، ثم لا تسلم هذه العبارات[6] من الاعتراضات، ولا خفاء بِعُسرِ تحديد الحقائق.

وأدلة أحكام الفرائض هي أدلة سائر الأحكام الشرعية، وهي عند المحققين: الكتابُ، والسنة، والإجماع، والقياس، والاستدلال.

وقيل: وموضوع هذا العلم: التركة والعدد؛ إذْ فيها ينظر الفرضي، وبه يتصرف[7].

وعلمُ الفرائضِ علمٌ شريفٌ، وَرَدَ في فضلِه أحاديث وآثار كثيرة؛ من ذلك ما خرَّجه ابن ماجة من حديث أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **«يَا أَبَا هُرَيْرَةَ تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ وَعَلِّمُوهَا، فَإِنَّهُ نِصْفُ الْعِلْمِ، وَهُوَ يُنْسَى، وَهُوَ أَوَّلُ شَيْءٍ يُنْزَعُ مِنْ أُمَّتِي»**[8].

---

(1) مخطوط دار الكتب العلمية لكفاية الفارض المرتاض، لابن صفوان [62/ب] و [63/أ].

(2) من قوله: (وحدَّها شيخنا الإمام العلامة الحجة أبو عبد الله محمد بن عرفة) إلى قوله: (والنفوذ فيه، انتهى قلت) ساقط من (ز).

(3) في (ز): (تقرب).

(4) ما يقابل كلمتي (ومن لا) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(5) عبارة (أو يقال: علم يتعلق) يقابلها في (ز): (أو يقال: علم بقدر ما يرث من مال الميت، وممن يرثه، ومن لا، أو يقال: علم يتعلق).

(6) في (ب) و(ع2): (العبارة).

(7) جملة (وقيل: وموضع هذا... وبه يتصرف) ساقطة من (ز).

(8) ضعيف، رواه ابن ماجة، في باب الحث على تعليم الفرائض، من كتاب الفرائض، في سننه: =

وخرَّج النسائي من حديث عبد الله بن مسعود، قال: قال رسول الله ﷺ: «**تَعَلَّمُوا الْقُرْآنَ وَعَلِّمُوهُ النَّاسَ، وَتَعَلَّمُوا الْعِلْمَ وَعَلِّمُوهُ النَّاسَ، وَتَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ وَعَلِّمُوهَا النَّاسَ، فَإِنِّي امْرُؤٌ مَقْبُوضٌ، وَإِنَّ الْعِلْمَ سَيَنْقُصُ حَتَّى يَخْتَلِفَ الِاثْنَانِ فِي الْفَرِيضَةِ، فَلَا يَجِدَانِ مَنْ يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا**»[1].

وخرَّج أبو داود من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قال: «**الْعِلْمُ ثَلَاثَةٌ، وَمَا سِوَى ذَلِكَ فَهُوَ فَضْلٌ: آيَةٌ مُحْكَمَةٌ، وسُنَّةٌ مَاضِيَةٌ، وفَرِيضَةٌ عَادِلَةٌ**»[2].

وللكلام على فقه هذه الأحاديث محلٌّ غير هذا.

[ما يخرج من التركة قبل القسم والقسمة على الورثة]

يُخْرَجُ مِنْ تَرِكَةِ المَيِّتِ حَقٌّ تَعَلَّقَ بِعَيْنٍ كَالمَرْهُونِ وَعَبْدٍ جَنَى، ثُمَّ مُؤَنُ تَجْهِيزِهِ بِالمَعْرُوفِ، ثُمَّ تُقْضَى دُيُونُهُ، ثُمَّ وَصاياهُ مِنْ ثُلُثِ الباقِي، ثُمَّ الباقِي لِوارِثِهِ

يعني أنَّ أول ما يُخْرَجُ من تركة الميت، ويُبدأ به على غيره؛ الحقوق المتعلقة بأعيان الأشياء المتروكة، كالرهون، فإن ربَّ الرهن[3] أَوْلَى بأخذِه، ولو كان كفن الميت الذي ليس له ما يكفَّن فيه إلا هو، وفي ذلك خلافٌ حكاه صاحب المفيد[4].

= 908/2، برقم (2719).

والبيهقي، في باب الحث على تعلم الفرائض، من كتاب الفرائض، في سننه الكبرى: 343/6، برقم (12175) كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(1) ضعيف، رواه النسائي، في باب الأمر بتعليم الفرائض، من كتاب الفرائض، في سننه الكبرى: 97/6، برقم (6271).

والطبراني في الأوسط: 36/6، برقم (5720) كلاهما عن ابن مسعود رضي الله عنه.

(2) ضعيف، رواه أبو داود، في باب ما جاء في تعليم الفرائض، من كتاب الفرائض، في سننه: 119/3، برقم (2885).

وابن ماجة، في باب اجتناب الرأي والقياس، من كتاب الإيمان وفضائل الصحابة والعلم، في سننه: 21/1، برقم (54)، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

(3) في (ع2): (المرهون).

(4) انظر: المفيد للحكام، لابن هشام (بتحقيقنا): 467/1 وما بعدها.

وكالعبد إذا جنى؛ فإنَّ المجني عليه أحق بأخذه في جنايته إن لم يفدَ بالأرش، فمثل هذين القسمين من[1] الحقوق المتعلقة بأعيان الأشياء المتروكة يخرج كله من رأس المال، ويقدَّم على الكفن، ولو أتى على جميع المال.

وقوله: (**ثُمَّ مُؤَنُ تَجْهِيزِهِ بِالمَعْرُوفِ**) يعني فإذا قدِّمت الحقوق المعينة؛ كان الأَوْلَى بالإخراج بعدها من رأس المال، ومن الحقوق غير المعينة مؤن تجهيز الميت من الغسل والكفن، وما بعدهما إلى أن يوارى التراب.

(**بِالمَعْرُوفِ**)؛ أي: كل من الناس، وما يليق به من ذلك.

(**ثُمَّ**) بعد مؤن تجهيزه؛ (**تُقْضَى دُيُونُهُ**) الثابتة في الذِّمة، ولم تتعلق بشيء معين كالرهن، فإن كان في التركة وفاء بجميعها؛ فذلك، وإلا تحاصَّ أربابها فيما وجد منها.

ثم بعد إخراج هذه الديون تخرج الوصايا من ثلثِ ما بقي، فإن كان في ثلث الباقي وفاء بجميع تلك الوصايا؛ أخرجت كلها، وإلا قدِّم الآكد منها على غيره، وتحاصصت المساوية حسبما تقدَّم جميع ذلك في باب الوصايا.

وهذا النوع الذي هو الوصايا بما يخرج من الثلث، والأنواع المذكورة قبله من رأس المال؛ ولذا كانت مُبَدَّأة عليه، ثم يقتسم[2] الورثة ما بَقِيَ بعد إخراج الوصايا.

وهذه الأحكام المذكورة في هذه الجمل صحيحة على أصل المذهب، وممَّن نصَّ عليها ابن رشد في كتاب الوصايا من مقدماته، قال: ما يخرج من التركة قبل الميراث قسمان:

ما يخرج من رأس المال.

وما يخرج من الثلث، والمُخْرَج من رأس المال قسمان: حقوق معينة تخرج كلها وإن أتت على جميع التركة؛ كأم الولد، والرهون، وزكاة ما أزهى من ثمر الحائط، ونصاب الماشية إذا مات عند حلولها وفي ماشيته السن الواجبة، وما أقرَّ به المتوفَى من الأصول والعروض لرجل، أو ما قامت على ذلك بينةٌ.

وحقوق غير معينة، فإن وفَّت بها التركة؛ أخرجت كلها، وإلا بُدِئ الآكد فالآكد،

---

(1) حرف الجر (من) ساقط من (ز).

(2) في (ز): (يقسم).

وإن كانوا بمنزلةٍ واحدةٍ؛ تحاصوا في ذلك، فآكدها بالتبدئة مِنْ رأس المال عند ضيقه؛ الكفن، وتجهيز الميت إلى قبره، ثم حقوق الآدميين من الديون الثابتة بالبينة[1]، أو بإقراره في صحته، أو في مرضه لمن لا يُتهم عليه، ثم ما يخرج من الثلث.اهـ مختصرًا، وانظر تمام كلامه فإن فيه بحثًا[2].

ولم يذكر ابن رشد مسألة العبد الجاني، وفقهها يؤخذ من[3] "المدونة" وغيرها[4].

وما ذكر مِنْ أن الكفن من رأس المال، وأنه يُبدأ على الدين الثابتِ في الذمَّة هو الذي عليه جماعة العلماء، ولابن المسيب في أحدِ قولَيْه: إنه من الثلث.

والدليل عليه أنه ﷺ كفَّن مصعب بن عمير في نمرته[5]، وكفَّن غيره ممن قُتِل يوم / أحدٍ في ثيابهم[6]، ولم يعتبر ما يبقى لورثتهم، أو لدينٍ إن كان عليهم[7]. [ز:823/أ]

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الأصلَ عدم الدين، والكلام مع ثبوت الدين.

---

(1) كلمة (بالبينة) ساقطة من (ز) وما أثبتناه موافق لما في مقدمات ابن رشد.

(2) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 121/3 و122.

(3) حرف الجر (من) ساقط من (ز).

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 380/6 و381.

(5) متفق على صحته، رواه البخاري، في باب إذا لم يجد كفنا إلا ما يواري رأسه، أو قدميه غطى رأسه، من كتاب الجنائز، في صحيحه: 77/2، برقم (1276).

ومسلم، في باب كفن الميت، من كتاب الجنائز، في صحيحه: 649/2، برقم (940) عن خَبَّاب رضي الله عنه، قَالَ: هَاجَرْنَا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ نَلْتَمِسُ وَجْهَ اللهِ، فَوَقَعَ أَجْرُنَا عَلَى اللهِ، فَمِنَّا مَنْ مَاتَ لَمْ يَأْكُلْ مِنْ أَجْرِهِ شَيْئًا، مِنْهُمْ مُصْعَبُ بْنُ عُمَيْرٍ وَمِنَّا مَنْ أَيْنَعَتْ لَهُ ثَمَرَتُهُ، فَهُوَ يَهْدِبُهَا، قُتِلَ يَوْمَ أُحُدٍ، فَلَمْ نَجِدْ مَا نُكَفِّنُهُ إِلَّا بُرْدَةً إِذَا غَطَّيْنَا بِهَا رَأْسَهُ خَرَجَتْ رِجْلَاهُ، وَإِذَا غَطَّيْنَا رِجْلَيْهِ خَرَجَ رَأْسُهُ، «فَأَمَرَنَا النَّبِيُّ ﷺ أَنْ نُغَطِّيَ رَأْسَهُ، وَأَنْ نَجْعَلَ عَلَى رِجْلَيْهِ مِنَ الإِذْخِرِ»، وهذا لفظ البخاري.

(6) رواه أحمد في مسنده: 39/ 62، برقم (23657) عن عبد الله بن ثعلبة بن صعير رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ يَوْمَ أُحُدٍ: " زَمِّلُوهُمْ فِي ثِيَابِهِمْ " قَالَ: وَجَعَلَ يَدْفِنُ فِي الْقَبْرِ الرَّهْطَ قَالَ: وَقَالَ: " قَدِّمُوا أَكْثَرَهُمْ قُرْآنًا.

(7) من قوله: (ولابن المسيب في أحد قوليه) إلى قوله: (لدينٍ إن كان عليهم) بنحوه في المقدمات الممهدات، لابن رشد: 122/3.

[النصف]

مِن ذِي النِّصْفِ الزَّوْجُ وَبِنْتٌ وَبِنْتُ ابْنٍ إِنْ لَمْ تَكُنْ بِنْتٌ، وأُخْتٌ شَقِيقَةٌ أَوْ لأَبٍ إِنْ لَمْ تَكُنْ شَقِيقَةٌ

لما ذكر أنَّ الباقي بعد إخراج ما يتعيَّن إخراجه يكون للوارث، أخذ يذكر هنا تعيين كل واحد من ذلك الوارث الكلي الذي أجمله، وما يأخذ[1] من ذلك الباقي من نصفٍ أو أقل منه.

ويخرج من كلامه من هذا المقام إلى قوله: (**لِأَهْلِ[2] دِينِهِ مِنْ كُورَتِهِ**) تعيين عدد الوارثين من الرجال والنساء، وتعيين ما يرث كل منهم بفرضٍ أو تعصيبٍ، وتعيين عدد الفروض الستة المسمَّاة في كتاب الله تعالى.

واختلف اصطلاح أهل الفرائض في تآليفهم[3]، فمنهم من يَعُد الوارثين من الرجال جملةً، ومن النساء كذلك، ثم يعين[4] لكلٍّ ما يرث، ومنهم من يعد جملة الفروض، ثم يعين أهل كل فرض، ومنهم من يصطلح على غير هذا في ذكر أسباب الميراث أولًا، ثم يعين أهل كل سبب، إلى غير ذلك من الاصطلاحات التي يطول تتبعها ولا يخفى.

والمصنِّف رَحِمَهُ اللَّهُ اختار تعيين الفرض ابتداءً وتعيين صاحبه.

والفروض ستة: النصف، والربع، والثمن، والسدس، والثلث، والثلثان، وليست عند المصنف على هذا الترتيب كما ترى، وإنما بدأ بذكر النصف؛ لأنه أكبر الأجزاء البسيطة، وما فوقه كالثلثين إنما كَبُر[5] بتضعيف البسيط.

ولم يبدأ بذكر جميع المال ومَنْ يرثه؛ لأنه ليس وراثة الجميع بالفرض على المختار، وإنما هي بالتعصيب، وقد قال ﷺ: «**أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا**، ومَا بقي

---

(1) في (ز): (يأخذه).

(2) كلمة (لِأَهْلِ) يقابلها في (ع2): (من أَهْلِ).

(3) في (ز): (تأويلهم).

(4) في (ب): (يتعين).

(5) في (ب): (كثير) وفي (ع2): (كثر) ولعل ما رجحناه أصوب.

فلِأَوْلَى عَصَبة ذَكرٍ»[1].

فقدَّم[2] ذكر الفرض وأخَّر التعصيب على نظرٍ في[3] أخذ هذا المعنى من هذا[4] الحديث.

فقوله: (مِن ذِي النِّصْفِ)؛ أي: من الوارث صاحب النصف، وأراد بالصاحب الكلي؛ ولذلك[5] أدخل عليه حرف التبعيض.

واعلمْ أنَّا لا نحتاجُ إلى نسبةِ مسائلِ الفرائضِ من هذا الكتاب إلى غيره من الكتب، كما هو دأبُنَا في غير هذا الباب؛ لأن أكثر مسائل الفرائض مجمعٌ عليها منصوصةٌ في الكتاب والسنة، وذلك من دلائل شرف هذا العلم.

فالزوج كما قال من أصحاب النصف، ويعني: إن لم تَتْرك الزوجة ولدًا، أو ولد ولدٍ وإن سفل، ويدل على إرادته لهذا ذِكْره مع أصحاب الربع -أيضًا- في هذه الحال، وكذا يفعل في نظائره، فتنبَّه له، فإنْ ماتت وتركت زوجها ولم تترك ولدًا؛ فلزوجِها النصف، قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ﴾ [النساء:12].

وقوله: (وبِنْتٌ) هي -أيضًا- من أصحاب النصف، ويعني بها: بنت الصلب، ويعني أيضًا: إن انفردت؛ لقوله بعد: (وعَصَّبَ كُلًّا أَخٌ يُساوِيها) قال تعالى: ﴿وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ﴾ [النساء:11].

---

(1) رواه الزيلعي في تخريج أحاديث الكشاف: 371/1.
وابن الملقن في البدر المنير: 203/7.
وابن حجر في التلخيص الحبير: 184/3.
وأصله متفق على صحته، رواه البخاري، في باب ميراث الولد من أبيه وأمه، من كتاب الفرائض، في صحيحه: 150/8، برقم (6732).
ومسلم، في باب ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر، من كتاب الفرائض، في صحيحه: 1233/3، برقم (1615) عن ابن عباس رضي الله عنهما، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ».

(2) في (ع2) و(ب): (فقد) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) جرف الجر (في) زائد من (ز).

(4) حرف الجر (هذا) ساقط من (ب).

(5) في (ز): (ولذا).

وقوله: (**وبِنْتُ ابْنٍ إنْ لَمْ تَكُنْ بِنْتٌ**) يعني أن بنت الابن تتنزَّلُ منزلة بنت الصلب في عدمها، فتأخذ النصف، ويعني -أيضًا- إن انفردت كما تقدَّم.

والصحيح أن دليلَ ميراثها للنصف إنما هو الإجماع وحده، وأما الآية وإن كان لفظ البنت يتناولها؛ إلا أن في الاستدلال بها نظر.

وقوله: (**وأُخْتٌ شَقِيقَةٌ**) هي -أيضًا- من أصحاب النصف إن انفردت عمَّن يحجبها أو يعصبها، كما تقدَّم في البنت؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النساء:176].

وقوله: (**أَوْ لِأَبٍ، إِنْ لَمْ تَكُنْ شَقِيقَةٌ**) يعني أن الأخت للأب من أصحاب النصف في عدم الأخت الشقيقة، بشرط انفرادها عمَّن يعصبها، أو يجب لها معه السدس.

تنبيه: قد يقال: لا يصح كون (مِنْ) في قوله: (مِنْ ذِي النِّصْفِ) للتبعيض؛ لأَنَّ جميع أصحاب النصف هم الزوج ومَنْ عطف عليه، ولم يبقَ منهم أحد، فأي معنى للتبعيض؟ إلَّا أن يقال: هي[1] باعتبار كل واحد ممَّن ذكر، ومثل هذا البحث في نظائر هذا من كلامه.

ولو قال: فذو النصف، وذو الربع إلى آخره؛ لكان أَوْلَى.

وعَصَّبَ كُلًّا أَخٌ يُساوِيها، والجَدَّ[2] وَالأُخْرَيَيْنِ الأَوْلَيَانِ[3]

يعني أن كل مَنْ ذكر من البنت وبنت الابن في عدم البنت والأخت الشقيقة، أو للأب[4] في عدم الشقيقة يصير كل واحدةٍ منهن وجود أخٍ لها يساويها[5] في رتبتها عصبة، / فترث معه مثل نصف ما يرث كائنًا ما كان، للذكر مثل حظ الأنثيين، قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾ [النساء: 11]، وقال تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾ [النساء: 176]. [ز:823ب]

(1) في (ز): (هو).

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (والجَدُّ) بالرفع.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وَالأَوْلَيانِ الأُخْرَيَيْنِ).

(4) في (ز): (لأب).

(5) في (ب) و(ع2): (مساواتها) ولعلَّ ما رجحناه أصوب.

واحترز بقوله: (يُساوِيها) من الأخ للأب مع الشقيقة؛ فإنه لا يعصبها؛ بل[1] ترث معه النصف على حالها، ومن التي للأب مع الشقيق؛ فإنها لا ترث معه شيئًا.

وقد يقال: لَمْ يحترزْ[2] من هذه؛ لأَنَّ حديثه في الوارثة.

وانظر هل يمكن أن يحترز به -أيضًا- من ابن الابن مع بنت الصلب، فإنه ابن أخيها، وابن الأخ في حكم الأخ، فابن الابن مع بنت الصلب أخ[3] لا يساويها؛ فلا يعصبها.

ودلَّ على أن المضاف إليه (كل) الذي ناب عنه التنوين في كلامه هو مَنْ عدا الزوج من النسوة التي ذكر معه[4]؛ تأنيثه الضمير في قوله: (يُسَاوِيهَا)، ولو أراده معهن لذَكَّرَه، ولأنَّ أَخَ الزوج معلومٌ أنه لا يرث من زوجة أخيه.

وقوله: (والْجَدَّ وَالأُخْرَيَيْنِ الأَوْلَيَانِ) الظاهر أن لفظ الجد منصوب، (وَالأُخْرَيَيْنِ)، ويعني بهما: الأخت الشقيقة والتي للأب عَطْفٌ على الجد، و(الأَوْلَيَانِ) ويعني بهما: البنت وبنت الابن، وهو فاعل بفعل محذوف.

والمعنى: وعصبت البنت، وبنت الابن الجدَّ، والأختَ الشقيقة، والتي للأب.

أما تعصيب البنت وبنت الابن للأختين؛ فظاهرٌ؛ لأَنَّ الأخوات عصبات البنات.

فإن قلتَ: ظاهر هذا الحديث[5] أن الأخوات هنَّ العصبات للبنات عكس ما قال المصنف.

قلتُ: لا يدل الحديث إلا على أنهنَّ عاصبات ليس غير، والأحكام تدل على أنَّ المعصبَ لهنَّ البنات؛ لأنهنَّ إذا اجتمعن؛ يُبدأ بفرض البنت، أو بنت الابن الواحدة، أو الأكثر منها، ثم تأخذ الأخت الواحدة، أو الأخوات[6] ما بقي، ولو كان الأخوات

---

(1) كلمة (بل) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (يتحرز).

(3) كلمة (أخ) ساقطة من (ب).

(4) في (ب): (مع).

(5) لعله يقصد الحديث الذي يأتي قريبًا.

(6) كلمتا (أو الأخوات) يقابلهما في (ز): (والأخوات).

هنَّ[1] المعصبات؛ لبُدئ بفرضهنَّ.

وأما تعصيبهما الجد؛ فلأنه[2] يأخذ مع الواحدة منهما، أو الأكثر منها أو معهما ما بقي، ويُبدأ بهما.

وهذا الذي ذكر من كون البنت، أو بنت الابن تعصبُ الجد؛ خلاف ما عليه الفراض من أن الجد إنما يرثُ معهما، أو مع أحدهما بالفرض، أو به وبالتعصيب؛ لأنه يتنزلُ منزلة الأب، والأب يرث معهما أو مع أحدهما السدس بالفرض، ثم يرجع عليه ما بقي بالتعصيب؛ فكذلك ينبغي أن يكون الجد في عدمه؛ لأنه بمنزلته، حتى أن ابن يونس رَحِمَهُ اللَّهُ ذكر أنهم أجمعوا أنه يقوم مقام الأب مع الولد، ما لم يكن في الفريضة إخوة وأخوات أشقاء أو لأب[3].

ولعلَّ المصنف لمَّا رأى أنه يحوز الباقي معهما أو مع إحداهما[4]؛ حَكَم بأنه عصبة؛ إذْ لا فَرْق في المعنى بين كونه عاصبًا، وكونه يرث بالفرض والتعصيب؛ لأنه يحوز الباقي في الوجهين.

فإن قلتَ: وهذا المعنى موجودٌ في الأب، فلِمَ لَمْ يسو بينهما في ذلك؟

قلتُ: لعلَّ مانعه من التسوية كون الأب ذا فرضٍ معهما بنصِّ الكتاب؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾ [النساء:11]، والجد قد وَقَعَ الاختلاف فيه هل يتنزَّل منزلة الأب في عدمه في بعض الحالات، وإن كان قد[5] وقع من نقل ابن يونس ما تقدَّم، ولا مشاحة في الاصطلاح.

فإن قلتَ: ولعلَّ لفظ الجد عند المصنف مرفوعٌ عطف على أخٍ، فيكون معناه غير ما شرحت به.

---

(1) في (ب): (هي).

(2) في (ع2): (فإنه).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 209/12.

(4) في (ع2) و(ب): (أحدهما) ولعل ما رجحناه أصوب.

(5) حرف التحقيق (قد) ساقط من (ع2).

قلتُ: لا يصح ذلك الضبط؛ لأنه حينئذٍ يكون[1] معطوفًا على الأخ الذي يعصب كلًّا؛ فيكون الجد مثله، فيعصب البنت أو بنت الابن؛ فترث كل واحدةٍ منهما معه للذكر مثل حظ الأنثيين، وهو باطل؛ لأنهما لا تخرجان معه[2] عن الفرض.

فإن قلتَ: يكون تعصيب الجد خاصًّا بالأختين كالأوليين معهما.

قلتُ: يمنع من ذلك ما تقدَّم من العطف، وأن تعصيبَ الجد لجنس الأختين ليس عامًّا في بعض الصور؛ بل في بعض الحالات، وذلك ما لم يزد عدد إحداهن على أربع، وأيضًا لو أراد المصنف ذلك؛ لقال: (والأخريين الأوليان والجد).

ولِتَعَدُّدِهِنَّ الثُّلُثَانِ

يعني أنَّ كلًّا من البنت، وبنت الابن، والشقيقة، والتي للأب إذا تعدَّدت بأن يوجد من نوعها اثنان فأكثر؛ فلهما الثلثان، أما الثلاث فما فوقها من البنات؛ فلا خلاف/ في أن فرضهنَّ الثلثان؛ لقوله[3] تعالى فيهنَّ: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النساء:11]، وأما الاثنتان منهن؛ فالجمهور من العلماء أن لهما الثلثان أيضًا. [ز:824/أ]

ورُوي عن ابن عباسٍ أن لهما النصفُ.

قال بعضهم: وهي رواية ضعيفة عنه.

واستدلَّ لهذه الرواية بقوله تعالى: ﴿فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ﴾ [النساء:11]، فإنَّ مفهومه أن ما دون ذلك منهن[4] لا يكون له الثلثان.

وعُورِضَ هذا الاستدلال بأن تعيين النصف لهما معارض بأنه معين للواحدة؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصۡفُ﴾ [النساء:11]، فمفهومه أنه لا يكون لما فوقها.

قلتُ: وهو ضعيف؛ لأنهم عارضوا مفهوم الشرط بمفهوم العدد.

---

(1) كلمتا (حينئذٍ يكون) يقابلهما في (ب): (يكون حينئذٍ) بتقديم وتأخير.

(2) كلمة (معه) ساقطة من (ز).

(3) في (ع2) و(ز): (ولقوله)، ولعل ما اخترناه أصوب.

(4) كلمة (منهن) ساقطة من (ب).

ويترجح[1] مذهب الجمهور بما في الترمذي من حديث جابر بن عبد الله، جاءت امرأة سعد بن الربيع بابنتيها من سعد إلى رسول الله ﷺ، فقالت: يا رسول الله! هاتان ابنتا سعد قُتِل أبوهما معك، وإنَّ عمَّهما أخذ مالهما، ولا تنكحان إلا ولهما مال، فنزلت آية الميراث، فقال رسول الله ﷺ لعمهما: «**أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ، وَأَعْطِ أُمَّهُمَا الثُّمُنَ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ**»[2].

وأما الأختان؛ فالثلثان[3] لهما بنصِّ القرآن، قال تعالى: ﴿فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ﴾ [النساء:176]، وهو لِمَا زاد عليهما -أيضًا- بالإجماع.

ولا يدخل في كلام المصنف اجتماع ابنة الابن مع البنت، ولا الأخت للأب مع الشقيقة؛ لأنه سيذكر ذلك.

واللام في قوله: (لِتَعَدُّدِهِنَّ) بمعنى عند، نحو: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾ [الإسراء:78]؛ أي: ويأخذن عند تعدد[4] كل منهن، ولو قال: ولمُتعدِّدهن بزيادة ميم[5] حتى يكون اسم فاعل[6]؛ لكان أحسن؛ لأنَّ التعدد مصدر، والثلثان للمتعدد لا له.

---

(1) في (ز): (وترجح).

(2) من قوله: (وروي عن ابن عباسٍ أن لهما النصفُ) إلى قوله: (بقي فهو لك) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 437/17 و438.

والحديث حسن، رواه الترمذي، في باب ما جاء في ميراث البنات، من أبواب الفرائض، في سننه: 414/4، برقم (2092).

وأحمد في مسنده: 23/ 108، برقم (14798)، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، قَالَ: جَاءَتْ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ بِابْنَتَيْهَا مِنْ سَعْدٍ إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ، قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا، وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا، فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا وَلَا تُنْكَحَانِ إِلَّا وَلَهُمَا مَالٌ، قَالَ: «يَقْضِي اللهُ فِي ذَلِكَ» فَنَزَلَتْ: آيَةُ المِيرَاثِ، فَبَعَثَ رَسُولُ اللهِ ﷺ إِلَى عَمِّهِمَا، فَقَالَ: «أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ، وَأَعْطِ أُمَّهُمَا الثُّمُنَ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ»، وهذا لفظ الترمذي.

(3) في (ع2) و(ب): (فالثلث) وما رجحناه أصوب.

(4) كلمة (تعدد) ساقطة من (ب).

(5) في (ب): (الميم).

(6) في (ب): (الفاعل).

وَلِلثَّانِيَةِ مَعَ الأُولَى السُّدُسُ وإِنْ كَثُرْنَ

يعني أن بنت الابن -لأنها الثانية في كلامه من النساء اللاتي ذكر- إذا كانت مع بنت الصلب؛ فلها السدس تكملة الثلثين؛ لأَنَّ بنت الصلب تأخذ النصف.

وقوله: (وَإِنْ كَثُرْنَ)؛ أي: وإن كثر نوع الثانية وهن بنات الابن؛ فلا يزدن على السدس إذا كنَّ مع بنت الصلب؛ فالحاصل إذا اجتمعت بنت الصلب، وبنت ابن، أو بنات ابن؛ فلبنت الصلب النصف، ولبنت الابن الواحدة، أو[1] الأكثر منها السدس تكملة الثلثين.

وأصل ذلك ما في البخاري عن هزيل بن شرحبيل، قال: سُئِلَ أَبُو مُوسَى عَنْ بِنْتٍ وَابْنَةِ ابْنٍ وَأُخْتٍ، فَقَالَ: لِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ، وَأْتِ[2] ابْنَ مَسْعُودٍ، فَسَيُتَابِعُنِي، فَسُئِلَ ابْنُ مَسْعُودٍ، وَأُخْبِرَ بِقَوْلِ أَبِي مُوسَى، فَقَالَ: لَقَدْ ضَلَلْتُ إِذًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُهْتَدِينَ، أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ ﷺ: «**لِلِابْنَةِ النِّصْفُ، وَلِابْنَةِ ابْنِ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ**» فَأَتَيْنَا أَبَا مُوسَى فَأَخْبَرْنَاهُ بِقَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ، فَقَالَ: لَا تَسْأَلُونِي مَا دَامَ هَذَا الحَبْرُ فِيكُمْ[3].

قال ابن يونس: في الحديث دليلٌ على توريث بنت الابن مع البنت، وعلى توريث الأخت مع البنت، وأن الأخوات عصبات البنات، وعلى أنَّ فرض البنتين الثلثان خلافًا لمن جعله النصف؛ لأنه إذا كان للبنت، وبنت[4] الابن على بُعْدِها الثلثان؛ فهما للبنتين[5] أحرى[6].

---

(1) حرف التخيير (أو) ساقط من (ب).

(2) في (ز): (وأتيا) وما رجحناه موافق لما في صحيح البخاري.

(3) رواه البخاري، في باب ميراث ابنة الابن مع بنت، من كتاب الفرائض، في صحيحه: 151/8، برقم (6736) عن هزيل بن شرحبيل رَحِمَهُ اللهُ.

(4) في (ز) و(ع2): (ولبنت).

(5) في (ع2) و(ب): (للبنت) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(6) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 147/12.

وأما أن متعددها لا يزاد على السدس مع البنت؛ فبالاتفاق إن[1] لم يكن إجماعًا، والضمير في (كَثُرْنَ) يعود على لفظ الثانية باعتبار معناها، وفيه بحثٌ؛ لأنه إنْ أراد به[2] الواحدة؛ لم يجز عَوْد الضمير المتعدد عليه، وإن أراد به المتعدد؛ بقي عليه حكم الواحدة، ولم يكن للإغياء في قوله: (وَإِنْ كَثُرْنَ) معنى، فتأمله.

وَحَجَبَهَا ابْنٌ فَوْقَهَا وبِنْتَانِ فَوْقَهَا؛ إلا لابْنٍ[3] فِي دَرَجَتِهَا مُطْلَقًا أَوْ أَسْفَلَ فَمُعَصِّبٌ

يعني أن بنت الابن سواء كانت بنت ابن الصلب، أو بنت ابن ابن ما تكررت الإضافة؛ فإنها يحجبها عن الميراث الابن الكائن فوقها؛ سواء كان ابن الصلب، أو ابن ابن ما سفل، كلما كان الذكر فوقها في الدرجة بأن يكون أقرب منها[4] إلى الميت؛ فإنَّه يحجبها عن الميراث.

وقوله: (أَوْ بِنْتَانِ)؛ أي: وكذلك يحجبها -أيضًا- عن الميراث ابنتان كائنتان فوقها في الدرجة، وسواء[5] كانتا بنتي صلب، أو بنتي ابن ابن ما تكرَّرت الإضافة، إلا أنهما أعلى بدرجة.

وقوله:(إِلَّا لِابْنٍ...) إلى آخره استثناءٌ من حجب البنتين لها؛ أي: أن حجب البنتين لها ليس هو كحجب الابن لها يمنعها الميراث على كلِّ حال؛ بل يستثنى من حجبهما لها[6] أن يكون ابن[7] في درجتها؛ سواء كان أخاها / لأبٍ، أو شقيقًا، أو ابن عمها؛ فإنها ترث معه -بعد[8] أخذ البنتين فوقها الثلثين- ما بقي للذكر مثل حظ [ز:824ب]

---

(1) في (ب): (وإن).

(2) كلمة (به) ساقطة من (ب).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (إلّا الابن).

(4) كلمتا (أقرب منها) يقابلهما في (ب): (أقربها).

(5) في (ب): (سواء).

(6) كلمة (لها) ساقطة من (ب).

(7) كلمة (ابن) ساقطة من (ب).

(8) في (ز): (مع).

الأنثيين.

وكذلك ترث -أيضًا- مع الابن الذي يكون أسفل منها، سواء كان ابن أخيها، أو ابن ابن عمها؛ فإنه يرتفع إليها، ويرث معها ما بقي بعد ثلثي البنتين للذكر مثل حظ الأنثيين، وهذا معنى قوله: (**إِلَّا لِابْنٍ فِي دَرَجَتِهَا، أَوْ أَسْفَلَ فَمُعَصِّبٌ**)؛ أي: فترث معه ما بقي على حكم ميراث العصبة الذين فيهم ذكور وإناث.

ومثال[1] ذلك: أن يترك الميت بنتي ابن، وبنت ابن ابن، وأخًا لها شقيقًا، أو لأبٍ؛ فلابنتي الابن الثلثان، والثلث الباقي لبنت ابن[2] الابن وشقيقها، للذكر مثل حظ الأنثيين، وكذلك لو كان موضع أخيها ابنَ أخيها، أو حفيده، أو ابن[3] عمها، أو حفيده.

واللام في قوله: (**لِابْنٍ**) للتعليل، وهو على حذف مضاف؛ أي: إلا لوجود ابنٍ فلا يحجبانها، وترث معه الباقي على حكم التعصيب.

وفي بعض النسخ بدل قوله: (**إِلَّا...**) إلى آخره (**لا**[4] **ابن فِي دَرَجَتِهَا مُطْلَقًا، أَوْ أَسْفَلَ فَمُعَصِّبٌ**)، وكأنَّ هذا النفي استثناء منقطع؛ أي: يحجبها من ذكر من الابن والبنتين، ولا يحجبها ابنٌ في درجتها أو أسفل؛ بل يعصبها.

ومعنى قوله: (**مُطْلَقًا**)؛ أي: كيف ما كان الابن الذي في درجتها باعتبار كونه أخًا شقيقًا، أو لأب كما قدَّمنا، والنسخة الأُولى أَوْلَى.

وَأُخْتٌ لأَبٍ فَأَكْثَرُ مَعَ الشَّقِيقَةِ فَأَكْثَرَ كَذَلِكَ؛ إلا أَنَّهُ إنَّما يُعَصِّبُ الأَخُ

يعني أنَّ الأخت الواحدة للأب، أو الأختين له أو الثلاث، أو ما فوق ذلك؛ يكون لها أو لهما أو لهنَّ مع الأخت الواحدة الشقيقة السدس تكملة الثلثين، كما كان ذلك في بنت الابن فأكثر مع بنت الصلب.

---

(1) في (ز): (ومثل).

(2) كلمة (ابن) ساقط من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز).

(3) كلمتا (أو ابن) يقابلهما في (ز): (وابن).

(4) في (ز): (إلا).

وإذا كانت الأخت للأب أو أكثر منها مع الشقيقتين فأكثر؛ لم يكن للتي للأب، أو اللواتي له شيء؛ لاستيفاء الشقيقتين الثلثين[1]؛ فلا يبقى شيء للتي للأب، وهذا -أيضًا- كما في بنت الابن، أو بناته مع بنتي الصلب، وإلى هذا كله أشار بقوله: (**كَذَلِكَ**).

والحاصل أن حكم الأخت للأب متحدة ومتعددة[2] مع الشقيقة متحدة ومتعددة؛ حكم بنت الابن كذلك مع بنت الصلب كذلك.

وقوله: (**إِلا أَنَّهُ...**) إلى آخره استثناء مما يوهمه عموم التشبيه، فإنَّ بنت الابن إن حُجبت بالبنتين فوقها يعصبها ابنٌ في درجتها أو أسفل منها كما تقدَّم، وهنا إذا حُجبت التي للأب بالشقيقتين[3] لا يعصبها إلا أخ[4] في درجتها؛ أي: أخ لأب.

ومقتضى هذا أنه لو كان في هذه الصورة ابن الأخ وإن سفل مكان الأخ؛ لَمَا عصبها، ولكان أَوْلَى بالميراث منها.

ويرد عليه من البحث أن يقال: إذا كانت لا تحرم الميراث مع أخيها الذي هو أقرب للميت من[5] ابنه، فكيف تحرم مع الأبعد؟

والجواب: أنه ﷺ قال: «**أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، وَمَا بقي فلِأَوْلَى عَصَبَةٍ ذَكَرٍ**»[6].

والأخ ليس هو أَوْلى عصبة من أخته، فإنه لا يزيد عليها في القوة، وأما ابنه في هذه الصورة فإنما ورث؛ لسقوط الأخت بالكلية؛ إذْ لا تقوى به كما تقوى بأخيها، وذلك كما ينتقل عنها إلى بيت المال في هذه الصورة إذا لم يكنْ أخٌ في درجتها، والله أعلم.

وقول المصنف أولًا: (**فَأَكْثَرَ**) إنما يعني به ما زاد على الواحدة من الأخوات

---

(1) في (ب) و(ع2): (الثلث) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) ما يقابل كلمتي (متحدة ومتعددة) غير قطعيّ القراءة في (ز).

(3) في (ب): (بالشقيقة).

(4) كلمتا (إلا أخ) يقابلهما في (ب): (الأخ).

(5) في (ب): (مع).

(6) كلمة (ذكر) ساقطة من (ب).

والحديث تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 10/ 304.

الإناث، ولا يعني ما زاد عليها وإن كان أخًا ذكرًا، يدل على ذلك قوله آخرًا: (**إِلَّا أَنَّهُ إِنَّمَا يُعَصِّبُ الأَخُ**).

ولم يقل أحدٌ من العلماء: إنها تأخذ السدس مع أخيها، وإنما اختلفوا هل يعصبها، أو هو أَوْلَى منها بعد أخذِ الشقيقتين الثلثين؟

فذهب علي وزيد وابن عباس وعائشة، رضي الله عنهم إلى أنه يعصبها، وبه قال مالك وسائر الفقهاء.

وذهب ابن مسعود، والأسود، وعلقمة، والنخعي[1]، وأبو ثور إلى أن الأخ للأب أَوْلَى من أخته، ومثلُ هذا الاختلاف -سواء- اختلافُهم في بنت ابن مع أخيها بعد أخذ بنتي الصلب الثلثين، وانظر المسألة والاحتجاج للمذهبين في كتاب ابن يونس[2].

[الربع]

والرُّبُعُ: الزَّوْجُ بِفَرْعٍ، والزَّوْجَةُ[3] فَأَكْثَرُ

(**الرُّبُعِ**) مخفوض عطف على (**النِّصْفِ**) من قوله: (**مِن ذِي النِّصْفِ**)، و(**الزَّوْجُ**) مرفوع عطف على (**الزَّوْجُ**) المذكور أيضًا مع النصف، وهو من العطف على عاملين الجائز عند الأخفش أو بشبهة[4].

وقد يقال: إنهما مرفوعان، و(**الرُّبُعِ**) / على حذف مضاف؛ أي: وصاحب الربع، أو وارث الربع[5]، والزوج خبره. [ز:825/أ]

وهذا التقدير سائغٌ -أيضًا- في نظيره مما يأتي؛ أي: ومن الوارث صاحبِ الربع الزوجُ بفرع؛ أي: إذا كان مع فرعٍ للزوجة الموروثة، وفروعها هم[6]: أولادها، وأولاد أولادها ما سفلوا، فإن ماتت وتركت زوجها، وولدها، أو ولد ولدها ما سفل؛

---

(1) في (ز): (واللخمي) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 157/12.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن (وزَوْجَةٌ).

(4) كلمتا (أو بشبهة) يقابلهما في (ز): (أيشبهه).

(5) عبارة (أو وارث الربع) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (هي).

فللزوج الربع، قال تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ﴾ [النساء:12].

وقوله: (والزَّوْجَةُ فَأَكْثَرْ) عطف على (الزَّوْجُ)؛ أي: ومن الوارث صاحب الربع: الزوجة[1] الواحدة، أو أكثر[2] منها إلى أربع، ويعني أيضًا: إن لم يكن للزوج الميت ولد، ويدلُّ عليه مَا يذكرُ من أخذها أو أخذهن الثمن مع الولد.

قال الله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٌ﴾ [النساء:12].

[الثمن]

وَالثُّمُنُ: لَها أَوْ لَهُنَّ بِفَرْعٍ لاحِقِ

الأظهر في (الثُّمُنُ) الرفع على الابتداء، والخبر المجرور[3]؛ أي: والثُّمن نصيب الزوجة الواحدة، أو المتعدد[4] منها، فهو لها إن اتحدت، أو لهنَّ إن تعددن، وذلك إذا كانت أو كنَّ مع فرعٍ للزوج[5] الهالك، وفرعه أيضًا: ولده، أو ولد ولده ما سفل.

وقوله: (لاحِقِ)؛ أي: ويكون ذلك الولد لاحقًا بالميت شرعًا احترازًا من ولده من زنا، أو نكاح فاسد لا يلحق معه الولد؛ فإنه لا يرث، ولا ينقل الزوجة أو الزوجات من الربع إلى الثمن، ولم يذكر هذا القيد مع ولد المرأة؛ لأن ولدها من زنًا يرثها؛ فهو يحجب الزوج من النصف إلى الربع.

قال ابن يونس: وكذا ولدها من عبدٍ كان تزوجها، ثم فارقها، فتزوَّجت هذا بعده؛ لأنَّ ولدها من العبد حرٌّ بحريتها؛ يرثها ويحجب زوجها[6].

(1) كلمة (الزوجة) ساقطة من (ع2).

(2) كلمتا (أو أكثر) يقابلهما في (ز): (فأكثر).

(3) كلمتا (والخبر المجرور) ساقطتان من (ب).

(4) كلمتا (أو المتعدد) يقابلهما في (ز): (والمتعدد).

(5) في (ز): (الزوج).

(6) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 144/12.

[الثلثان]

والثُّلُثانِ لِذِي النِّصْفِ إِنْ تَعَدَّدَ

إعراب هذه الجملة كالتي قبلها، والذي رأيتُه في النسخ: الثلثين بالياء، ولا يصح؛ لأنه كان يكون عطفًا على النصف، ويمنع منه قوله: (لِذِي)؛ إذْ لا يصح تقدير: ومن ذي الثلثين لذي، ولو كان ذو من غير لام[1]؛ بل مرفوعًا بالواو؛ لصحَّ كما في نظائره.

والمعنى أن الثلثين فرض المتعدد ممَّن فرضه النصف مع الاتحاد، وذلك بنتا الصلب، أو بنتا الابن وإن سفل في عدمهما، والأختان الشقيقتان، أو اللتان للأب في عدمهما؛ لأَنَّ كل واحدةٍ من المذكورات لها النصف إن انفردت.

ولا يدخل في قوله هنا: (ذِي النِّصْفِ) الزوج؛ لأنه لا يتعدَّد، ثم لا فائدة في ذكرِ هذا الفصل؛ للاستغناء عنه بقوله قبل: (ولِتَعَدُّدِهِنَّ الثُّلُثانِ) وهنَّ أصحاب الثلثين لا زائد عليهن؛ إلا أن يقال: ذكر ذلك[2] في فصل النصف بحسب الفرض، وذكر ذلك هنا بحسب الذات؛ لأنه فصل الثلثين، ويأتي نظيره[3]، لكن المناسب لاختصاره الاستغناء به ولو كان بحسب الفرض.

وتبع في هذا الضابط الحوفي والباجي[4]، ويرد عليهم أن ترث[5] البنت والأخت الثلثين؛ لأنهما اثنتان ممن فرضه النصف، والجواب: أنهم أرادوا اثنتان[6] فأكثر من نوعٍ واحدٍ ممَّن فرضه النصف مع الانفراد.

---

(1) ما يقابل كلمة (لام) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(2) ما يقابل كلمة (ذلك) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(3) انظر النص المحقق: 10/ 324.

(4) انظر: المنتقى، للباجي: 227/8.

(5) في (ب): (ترد).

(6) في (ب) و(ع2): (اثنان).

والثُّلُثِ الأُم وَوَلَدَاهَا[1] فَأَكْثَرَ

أي: ومن ذي الثلث أو أصحاب الثلث الأم، واثنان فأكثر من أولادها؛ أي: الأخوة للأم.

أما الأم؛ فلقوله تعالى: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء:11].

وأما الإخوة للأم -وهم أولادها أو ولداها[2]-؛ فلقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء:12] قالوا: والمراد هاهنا الإخوة للأم إجماعًا، واشتراكهم في الثلث على السواء الذكر كالأنثى.

وقد يكون الثلث فرضًا خارجًا عن الأصل في صنف ثالث، وهو الجد إذا كان أحظى له من المقاسمة كما سيأتي.

وَحَجَبَهَا لِلسُّدُسِ[3] وَلَدٌ وإِنْ سَفُلَ وَأَخَوانِ أَوْ أُخْتانِ مُطْلَقًا

يعني أنَّ الأم يحجبها من الثلث إلى السدس[4] لزومًا ولد للميت، أو ولد ابنٍ له ما سفل، قال تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾ [النساء:11]، وأخوان[5] للميت أو أكثر، شقيقان، أو لأب، أو لأم، وأختان له فأكثر كيف كنَّ أيضًا.

وهذا معنى قوله: (مُطْلَقًا)، وهو يرجع إلى الأخوين والأختين جميعًا، ويريد -أيضًا-: أخوان فأكثر، وأختان فأكثر[6]، قال تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء:11].

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (لأُمٍّ وَوَلَدَيْها).
(2) في (ز): (ولدها).
(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وَحَجَبَها مِنْ الثُّلُثِ لِلسُّدُسِ).
(4) كلمتا (إلى السدس) يقابلهما في (ب): (للسدس).
(5) كلمة (وأخوان) يقابلهما في (ب): (أو أخوان).
(6) جملة (كيف كنَّ أيضًا، وهذا... وأختان فأكثر) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

/ واتفقوا على أنَّ الأخ الواحد، والأخت(1) الواحدة لا يحجبها عن الثلث، [ز:825ب] وعلى أن الثلاثة أو الثلاث يحجبونها، واختلفوا في الأختين أو الأخوين؛ فذهب الجمهور إلى حجبها بهما.

وذهب ابن عباس إلى أنها لا تحجب بهما(2).

ومبنى الخلاف الاختلاف في القاعدة المشهورة هل أقل الجمع اثنان أو ثلاثة؛ لأن قوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٞ﴾ [النساء:11] صيغة جمع، وتمامها في المطولات.

[المسألتان الغراوان]

وتنتقل الأم -أيضًا- إلى السدس، إلا أنه ليس على سبيل اللزوم؛ بل إليه تارة، وإلى الربع أخرى بالأب في الغراوين.

ولَهَا ثُلُثُ الباقِي فِي زَوْجٍ أو زوجة وَأَبَوَيْنِ(3)

هاتان المسألتان هما المعروفتان بالغراوين.

الأُولَى: إذا تركت زوجًا وأبوين.

الثانية إذا ترك زوجة وأبوين.

فيأخذ الزوج النصف، والزوجة الربع، وتأخذ الأم ثلث ما بقي بعد خروج النصف والربع، ويأخذ الأب ثلثي(4) الباقي.

فأصل الأُولى من اثنين؛ للزوج نصفها بواحدٍ، فالباقي واحد لا ثلث له تضرب

---

(1) كلمة (والأخت) يقابلها في (ز): (أو الأخت).

(2) في (ب): (بها).

وقوله: (واختلفوا في الأختين أو الأخوين؛ فذهب الجمهور إلى حجبها بهما، وذهب ابن عباس إلى أنها لا تحجب بهما) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 162/12 والاستذكار، لابن عبد البر: 330/5 و331 والبيان والتحصيل، لابن رشد: 431/18.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (زَوْجٍ وَأَبَوَيْنِ، وزَوْجَةٍ وَأَبَوَيْنِ).

(4) في (ز): (ثلث).

أصل المسألة وهو اثنان في مقام الثلث، وهو ثلاثة؛ ليكونَ لما[1] بقي بعد إخراج النصف ثلثٌ، وذلك ستة للزوج نصفها ثلاثة، وللأم ثلث ما بقي واحد، وهو سُدُس الفريضة، وما بقي للأب اثنان وهو ثلث الفريضة.

وإن شئت قلتَ: أقل[2] عدد له نصف، ولِما بقي بعد[3] النصف ثلثٌ، وهو ستة، فالمسألة من ستة.

وإن شئت قلتَ: مقام النصف من اثنين، ومقام الثلث -لقولك: ثلث ما بقي- ثلاثة، والعددان متباينان، فاضرب كامل أحدهما في كامل الآخر، ومن المجموع تصح.

وأصل الثانية من أربعة؛ للزوجة[4] ربعها واحد تبقى ثلاثة؛ للأم ثلثها وهو ربُع، والباقي اثنان للأب وهو نصف.

والغراوان: تثنية غراء، الهمزة للتأنيث، فأبدلت في التثنية واوًا، كصحراء، وسُمِّيتا كذلك؛ لشهرتهما وشهرة الخلاف فيهما بين الصحابة ﵃[5]، أو لأنهما كالمستثناتين ممَّا ثبت للأم من الفرض في غيرهما.

وذكر بعضهم أنهما تسميا[6] العمريتان؛ لوقوعهما في زمن عمر بن الخطاب ﵁ ولا ينطق بمفردهما[7] إلا عند تبيين الأصل كما فعل عبد الغافر.

والغراء المفردة: هي الأكدرية.

---

(1) في (ع2) و(ب): (ما).

(2) في (ز): (وأقل).

(3) كلمتا (بقي بعد) يقابلهما في (ب): (بعد بقي) بتقديم وتأخير.

(4) في (ب) و(ع2): (للزوج) ولعل ما اخترناه أصوب.

(5) قوله: (وسميتا كذلك؛ لشهرتهما وشهرة الخلاف فيهما بين الصحابة ﵃) بنصِّه في التوضيح، لخليل: 584/8.

(6) في (ع2): (سمي) وفي (ز): (تسمى).

(7) ما يقابل عبارة (ولا ينطق بمفردهما) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

وما ذكر من[1] أن[2] للأم ثلث ما بقي[3] في الغراوين هو مذهب جمهور الصحابة والعلماء.

وذهب ابن عباس رضي الله عنهما إلى أن لها[4] الثلثُ من رأس المال، وللزوج أو الزوجة نصيبهما، وما بقي للأب، ووافقه ابن سيرين في الزوجة والأبوين، ووافق الجمهور في زوج وأبوين[5]؛ لئلا يلزم أن يكون للذكر مثل حظ الأنثيين.

وحجة الجمهور أنه متى كان الذكر والأنثى من جنس واحد؛ فللذكر مثل حظ الأنثيين[6].

قلتُ: وهو منتقضٌ بالأخوة للأم.

ووجه آخر لابن سيرين في تفرقته أنها إن أخذت ثلث ما بقي مع زوج وأبوين؛ كان ذلك السدس وهو معهود لها؛ لأنه من فروضها، وإن أخذته مع زوجة؛ كان الربع، ولم يعهد كون الربع من فروضها، وليست المسألة عائلة[7].

وقوله: (فِي زَوْجٍ)؛ أي: في مسألة زوج، ولو قال: (مع زوج) لما احتاج إلى تقدير مضاف.

[السدس]

وَالسُّدُسِ لِلْوَاحِدِ مِنْ وَلَدِ الأُمِّ مُطْلَقًا، وَسَقَطَ بِابْنٍ وَابْنِهِ وَبِنْتٍ وَإِنْ سَفُلَتْ وَأَبٍ وَجَدٍّ

يعني: ومن ذي السدس؛ (**الواحِدِ مِنْ وَلَدِ الأُمِّ**) أي: الأخ الواحد للأم، (**مُطْلَقًا**)؛

(1) حرف الجر (من) زائد من (ز).

(2) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(3) كلمتا (ما بقي) يقابلهما في (ب): (ما في بقي).

(4) في (ب): (لهما).

(5) من قوله: (وذهب ابن عباس -رضي الله عنهما) إلى قوله: (الجمهور في زوج وأبوين) بنصِّه في عيون المسائل، لعبد الوهاب، ص: 631.

(6) جملة (وحجة الجمهور أنه متى... الأنثيين) ساقطة من (ع2).

(7) من قوله: (ووجه آخر لابن سيرين) إلى قوله: (وليست المسألة عائلة) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 444/17.

أي[1]: ذكرًا كان أو أنثى، قال تعالى: ﴿وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ﴾ [النساء:12]، والمراد في الآية الأخ للأم، كما تقدَّم.

وقوله: (وسَقَطَ...) إلى آخره، يعني أن الأخ للأم ينحجب[2] عن الميراث حجب إسقاط بأن يترك الميت ابنًا أو ابنًا لابنه وإن سفل، أو بنتًا وإن سفلت؛ بأن تكون بنت ابن ما تكررت الإضافة، أو بأن يترك الميت أباه، أو جده ما علا.

والحاصل أن ميراث الأخ للأم يسقط بالأبناء ما سفلوا، وبالآباء ما علوا، وهو معنى قولهم: يحجبه أحد عمودي النسب الأعلى والأسفل.

وانظر لأيِّ شيء عدل المصنف عن أن يقول: (والسدس الأخ للأم) إلى ما عبَّر به، ولعله نبَّه على الوجه الذي يدلي به[3] الأخ للأم.

وإنما قال: (وَابْنِهِ)، ولم يقل: وإن سفل؛ لأنه أخصر، لكن مقتضى هذا الاكتفاء بابن، وإلا فلا بدَّ من ذكر وإن سفل كما فعل في البنت. / [ز:826/أ]

والأَبِ أَوِ الأُمِّ مَعَ وَلَدٍ وإِنْ سَفُلَ

يعني أن من ذي السدس -أيضًا- الأب أو الأم[4] مع ولد للميت، قال تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌۚ﴾ [النساء:11].

فإن قلتَ: قد ذكر هذا الحكم في الأم فلِمَ أعاده؟

قلتُ: ذَكَره[5] في فصل الثُلث بالفرض؛ لأنها تنتقل إليه بالحجب، وهنا بالذات كما تقدَّم في فصل الثلثين[6].

وإنما عطف الأم بـ (أو)؛ لأنه لو عطف بالواو؛ لتوهم اختصاص ذلك باجتماعهما.

---

(1) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

(2) في (ز): (يحجب).

(3) كلمتا (يدلي به) يقابلهما في (ز): (به يدلي) بتقديم وتأخير.

(4) كلمتا (أو الأم) يقابلهما في (ب): (والأم).

(5) في (ب): (ذكرها).

(6) انظر النص المحقق: 10/ 319.

[سقوط ميراث الجدة]

وَالجَدَّةِ فَأَكْثَرَ وأَسْقَطَهَا الأُمُّ مُطْلَقًا، والأَبُ الجَدَّةَ مِنْ جِهَتِهِ[1]، والقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الأُمِّ البُعْدَى مِنْ جِهَةِ الأَبِ، وإِلَّا اشْتَرَكَتَا

يعني أنَّ مِنْ ذي السدس الجدة؛ واحدة كانت أو أكثر، والمراد بالأكثر هنا جدَّتان؛ إذْ لا يرث عند مالك أكثر من جدَّتين أم الأم وأمها[2] ما علت، وأم الأب أو أمها[3] ما علت.

وأما زيد بن ثابت فزاد على المذكورتين ثالثة وهي أم أب الأب، وما يفرضه أهل الفرائض من وراثة أكثر من جدتين إنما ذلك عند مالك في مسائل القافة.

وقد اختُلِفَ هل للجدة فرضٌ؟ أم لا؟

فرُوي عن ابن سيرين: لا سهم لها، وإنما هي طعمةٌ أطعمتها.

وعن ابن عباس أنها في عدم الأم كالأم؛ فيكون لها الثلث حيث يكون للأم.

ومذهب الجمهور لا يفرض[4] لها إلا السدس.

وروى مالك وغيره جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق رضي الله عنه تسأله ميراثها، فقال: ليس لكِ في كتاب الله شيء، وما[5] علمت لك في سنة رسول الله ﷺ شيئًا، فارجعي حتى أسأل الناس، فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السدس، فقال الصديق: هل مَعَكَ غيرك؟

فقام محمد بن مسلمة، فوافقه؛ فأنفذه لها أبو بكر.

ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر رضي الله عنه تسأله ميراثها، فقال: ما لكِ في كتاب الله شيء، وما كان القضاء الذي قضى به إلا لغيرك، وما أنا بزائدٍ في الفرائض، ولكنه ذلك

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (مِنْ قِبَلِهِ).

(2) كلمة (وأمها) يقابلها في (ز): (أو أمها).

(3) كلمتا (أو أمها) يقابلهما في (ب): (وأمها).

(4) في (ع2) و(ب): (فرض) وما رجحناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(5) في (ز): (ولا).

السدس، فإن اجتمعتا؛ فهو لكما، وأيكما خلت به؛ فهو لها[1].

وقوله: (وأَسْقَطَهَا)؛ أي: حَجَبَ الجدة عن الميراث حجب إسقاط (الأُمُّ)، و(مُطْلَقًا) حالٌ من الضمير المنصوب بـ(أَسْقَط)، وهو ضمير (الجَدَّة).

ومعنى الإطلاق؛ أي: من قِبَل الأم كانت، أو من قِبَل الأب، قريبة كانت أو بعيدة؛ فالأم تحجب الجدة من جهتها، ومن[2] جهة الأب، ولو أوْلى (مُطْلَقًا) الضمير؛ لكان أبين في المعنى، وإنما أَخَّره عن الأم؛ لأنه لو أَخَّر الأم وعطف عليها الأب؛ لتوهم اشتراك الأم والأب فيما يحجبا من الجدات.

وقد يقال: قوله: (مِنْ جِهَتِهِ) ينفي[3] هذا الاحتمال؛ فالأَوْلَى تقديم (مُطْلَقًا)، لكن سَهَّله العلم بأن وصفَ الإطلاق لا يصح رجوعه إلى الأم.

وقوله: (والأَبُ الجَدَّةَ مِنْ جِهَتِهِ)؛ أي: وأسقط الأبُ الجدةَ من جهته خاصَّة، ولا يحجب الجدة من قِبَل الأم.

وما ذكر من حجب الأب الجدة من جهته هو مذهب مالك، والشافعي، وأبي حنيفة وجماعة.

وذهب أحمد في جماعة إلى أنَّ الجدة ترث مع[4] ابنها، واختَلَف فيه[5] قول الثوري.

---

(1) من قوله: (وقد اختلف هل للجدة فرض) إلى قوله: (خلت به؛ فهو لها) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 444/17 و445.

والأثر ضعيف، رواه مالك، في باب ميراث الجدة، من كتاب الفرائض، في موطئه: 734/3، برقم (490).

وأبو داود، في باب الجدة، من كتاب الفرائض، في سننه: 121/3، برقم (2894) كلاهما عن قبيصة بن ذؤيب رضي الله عنه.

(2) في (ز): (أو).

(3) في (ب) و(ع2): (يعني) ولعل ما اخترناه أصوب.

(4) كلمتا (ترث مع) يقابلهما في (ب): (يرث معها) وما رجحناه موافق لما في شرح جامع الأمهات.

(5) كلمة (فيه) ساقط من (ع2) وفي (ز): (في)، وما أثبتناه موافق لما في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام.

حجة الأولين: إنها تتقرَّب بالأب؛ فلا ترث معه كغيرها من المسائل.

واحتج الآخرون بما في أبي داود عن ابن سيرين قال: أَوَّلُ جَدَّةٍ أَطْعَمَهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ السدس أُمُّ أَبٍ وَابْنُهَا حَيٌّ(1).

قلتُ: ولعلَّ هذا على سبيل المواساة(2) في الوقت لا على سبيل الفرض؛ لقوله: (أطعمها).

وقوله: (والقُرْبَى)؛ أي: وأسقطت الجدةُ التي هي أقرب من جهة الأم الجدةَ(3) التي هي(4) أبعد منها من قِبَل الأب، فأم الأم(5) مثلًا تحجب أم أم الأب.

وقوله: (وإِلَّا اشْتَرَكَتا) يعني وإن لم تكن التي من قِبَل الأم أقرب من التي من قِبَل الأب(6)؛ بل متساويتين، كأم الأم، وأم الأب، أو كانت(7) التي للأب أقرب من التي للأم، كأم الأب، وأم أم الأم؛ فإنَّ كلامه يتناول الصورتين؛ اشتركتا في السدس وكان بينهما نصفين، ولا تحجب القريبة من قِبَل الأب البعيدة من قِبَل الأم.

وروى مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد(8): أتت الجدتان إلى أبي بكر ﵁ فأراد أن يجعل السدس للتي للأم، فقال رجلٌ / [ز:826ب] من الأنصار: أما إنك تترك التي لو ماتت وهو حي؛ كان إياها يرث، فجعل أبو بكر السدس بينهما(9).

---

(1) من قوله: (وما ذكر من حجب الأب الجدة) إلى قوله: (السدس أُمُّ أَبٍ وابنها حي) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 445/17 و446.
والأثر رواه عبد الرزَّاق في مصنفه: 277/10، برقم (19093).
وأبو داود في مراسيله ص: 260، برقم (358) كلاهما عن محمد بن سيرين ﵀.

(2) في (ب): (المساواة).

(3) كلمة (الجدة) ساقطة من (ب).

(4) ضمير الغائب (هي) ساقط من (ز).

(5) في (ع2): (الأب) ولعل ما اخترناه أصوب.

(6) كلمتا (من قبل الأب) يقابلهما في (ب): (للأب).

(7) كلمتا (أو كانت) يقابلهما في (ب) و(ع2): (وكانت) ولعل ما اخترناه أصوب.

(8) ما يقابل كلمة (محمد) بياض في (ع2) وما أثبتناه موافق لما في موطأ مالك.

(9) رواه مالك، في باب ميراث الجدة، من كتاب الفرائض في موطئه: 733/3، برقم (1872) عن القاسم

ونقص المصنف التنبيه على أنَّ القربى من كل جهةٍ تحجب البُعْدَى من تلك الجهة، وربما يتوهَّم من كلامه اشتراكهما؛ لاحتمال أن يقال: قوله: (وإِلَّا) يتناول هذه الصور، وإن كان ظاهرًا في رجوعه إلى قوله: (**والقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الأُمِّ...**) المسألة.

وهذا الحكم المتوهم من كلامه يقرب مما رُوي عن ابن مسعود ﵁ أنه كان يشرك بين الجدات في السدس دُنياهن وقصواهن ما لم تكن جدَّة أم جدة[1]، أو جدَّتها، فإن كان ذلك؛ ورثت ابنتها مع سائر الجدَّات[2].

قال يحيى: قال مالك: سمعتُ أن أم الأم إن كانت أقعدهما؛ كان لها السدس دون أم الأب، وإن كانت أم الأب أقعدهما، أو كانتا في القعدد[3] من المتوفى بمنزلةٍ سواء؛ كان السدس بينهما نصفين.

قال يحيى: قال مالك: ثم لم نعلم أنَّ أحدًا ورث غير الجدتين منذ كان الإسلام إلى اليوم[4].

قلتُ: وهذا يُصَحِّح ما قلنا: إن المراد بأكثر في قول المصنف أولًا: (**فَأَكْثَرُ**) جدتان، وإطلاقه يوهِمُ مذهب زيد؛ إلا أن قول مالك: (لم نعلم) لا حجة فيه؛ لأَنَّ عدم العلم بالشيء لا يدل على انتفائه، لكنه يكفيه في اعتقاده نفي الزائد؛ لأَنَّ المجتهد يكفيه أن يقول: بحثْتُ فلم أجد.

وأَحَدُ فُرُوضِ الجَدِّ غَيْرِ الْمُدْلِي بِأُنْثَى

يعني: والسدس -أيضًا- أحد فروض الجد إذا كان الجد من قِبَل الأب، وهذا معنى قوله: (**غَيْرِ الْمُدْلِي بِأُنْثَى**) وهو احترازٌ من الجد للأم؛ لأَنَّ الجد للأم إنما يدلي

=

بن محمد ﵀.

(1) عبارة (جدَّة أم جدة) يقابلها في (ب) و(ع2): (جدَّة جدة أم جدة) وما اخترناه موافق لما في شرح جامع ابن عبد السلام.

(2) ما روي عن ابن مسعود بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 447/17.

(3) في (ز): (القعود) وما رجحناه موافق لما في موطأ مالك.

(4) الموطأ، للإمام مالك: 734/3 و735.

بالأنثى ولا يرث، وتعرضه لهذا القيد في الجد حَسَن؛ لأنه تقييد لا بدَّ منه.

فإن قلتَ: وهلَّا قال: الجد للأب؛ فإنه أخصر؟

قلتُ: في عبارته التنبيه على أن الجدَّ للأم لا يستحق الميراث، وإنما ورثت الجدة بالسنَّة، وفيه نظر بعد، لا يقال: لو قال: للأب؛ لتوهم أن السدس فرض الجد للأب[1] في كل حال؛ لأنا نقول: هذا التوهم قائم مع عبارته.

قال ابن يونس: وأجمعت[2] الأمة على توريث الجد أب الأب، فقام مقام الأب في عدم الأب إذا انفرد، أو كان مع الولد، أو الأم، أو الزوجين[3].

والفرض الذي يكون للجد فيه السدس هو ما إذا كان مع الولد، أو ولد الابن، وفي بعض أحواله مع الإخوة والأخوات، كما يأتي، ويأخذه -أيضًا- حيث يأخذه الأب مع الفرض المستغرق أو العائل.

[مسائل الجد مع الإخوة]

وَلَهُ مَعَ الإِخْوَةِ وَالأَخَوَاتِ[4] الأَشِقَّاءِ أَوْ لِأَبٍ الخَيْرُ مِنَ الثُّلُثِ والمُقَاسَمَةِ

يعني أنَّ الجد إذا اجتمع مع الإخوة الذكور، أو الأخوات الإناث أشقاء كان الجميع أو لأب؛ فله الأفضل من أمرين:

إما الثلث من رأس المال، ويقتسمون هم ما بقي، وإما أن يقاسمهم كأخٍ معهم، ويكون له نصيب الذكر من الإخوة، وهو يقاسمهم ما لم تنقصه[5] المقاسمة عن الثلث؛ فيرجع حينئذٍ إلى الثلث؛ لأنه الأفضل له[6]، وهو يقاسم أخًا أو أخوين أو عدلهما أربع أخوات، ومع أخوين أو عدلهما تستوي[7] له المقاسمة

---

(1) في (ب) و(ع2): (للأم) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) في (ع2): (واجتمعت)، وهو غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 146/12.

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أوِ الأَخَوَاتِ) عطفًا بـ(أو) عوضًا عن الواو.

(5) في (ز): (تنقصهم).

(6) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(7) ما يقابل كلمة (تستوي) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

والثلث[1]، فإن زاد الإخوة على ذلك؛ فالثلث أفضل له.

وهذا الذي ذكر من مقاسمة الإخوة هو مذهب مالك والشافعي وزيد وجماعة من أكابر الصحابة رضي الله عنهم وأنه لا يحجبهم كما يحجبهم الأب.

وذهب جماعة من الصحابة أيضًا رضي الله عنهم وأبو حنيفة إلى أنه يحجبهم، والمسألة مشهورة في الخلافيات حتى قيل للشعبي: اسمع فريضة، فقال: إن لم يكن فيها جد؛ فهاتها[2].

و(الْخَيْرُ) في كلام المصنف هو لفظة (خير) التي هي للتفضيل، وأدخل عليها الألف واللام، ووجدت في بعض النسخ عطف المقاسمة على الثلث بـ (أو)، ويقع ذلك في كلام الفقهاء بعد أفعل التفضيل كثيرًا وليس بصواب، والصواب العطف بالواو؛ لأن (أو) لأحد الشيئين، والأفضلية إنما تكون بين شيئين.

وَعادَّ الشَّقِيقُ بِغَيْرِهِ، ثُمَّ رَجَعَ كَالشَّقِيقَةِ بِمَالَها لَوْ لَمْ يَكُنْ جَدٌّ

يعني حيث يكون للجد مقاسمة الإخوة؛ فإنَّ الشقيق من الإخوة يعاده بغير الشقيق من الأخوة للأب[3]؛ أي: يحاسبه بهم، وإن كان الأخوة للأب لا يرثون مع الشقيق.

[ز:827/أ] لكن الشقيق يحتج على الجد بأن يقول له: إنهم لو انفردوا / دوني لورثوا معك، ثم إذا عاده بهم وأخذ الجد نصيبه؛ رجع الشقيق على الذي للأب بما في يده؛ لأنه يقول له: لو لم يكن جد، وكنت أنا وأنت[4] لما ورثت شيئًا.

وكذا[5] تفعل الشقيقة تعاد الجد بالأخوة للأب، ثم ترجع عليهم بتمام نصفها، كما لو لم يكن جد، وهذا معنى قوله: (كَالشَّقِيقَةِ)؛ أي: يرجع الشقيق على الذي

---

(1) كلمة (والثلث) يقابلها في (ب): (أو الثلث).

(2) من قوله: (وهذا الذي ذكر من مقاسمة الإخوة) إلى قوله: (جد؛ فهاتها) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 425/17.

(3) كلمة (للأب) ساقطة من (ب).

(4) كلمة (وأنت) ساقطة من (ز).

(5) في (ب): (وكذلك).

للأب كما ترجع الشقيقة عليه بما لها[1]؛ أي: بما يرثان لو لم يكن جد، ولو كانتا شقيقتين[2]؛ لرجعتا بتمامِ الثلثين أيضًا.

وهذه المعادة انفرد بالقول بها زيد بن ثابت من بين الصحابة، وتبِعَه على القول بها جماعة من العلماء[3].

وأنهى بعضهم[4] مسائل مقاسمة الجد الإخوة إلى خمسٍ وخمسين مسألة، ومسائل المعادة إلى ثمان وستين، وغرضنا[5] من هذا[6] المجموع حل ألفاظ هذا المختصر، والله المستعان.

وفي قول المؤلف: (بِغَيْرِهِ) إيهامٌ، وإن كان مراده[7] به الإخوة للأب، لكنه يتناول غيرهم؛ وليس بصحيح.

وَلَهُ مَعَ ذِي فَرْضٍ مَعَهَما السُّدُسُ أَوْ ثُلُثُ الباقِي أَوِ المُقاسَمَةُ

يعني أن للجد إذا اجتمع مع بعض أهل الفروض حالة كون الجد وذي الفرض المذكور مجتمعين معهما؛ أي: مع الإخوة الأشقاء أو للأب[8]، وعلى هذين النوعين يعود ضمير التثنية المخفوض بـ (مَعَ)، ويحتمل أن يعود على نوعي الذكور والإناث من الإخوة، الأفضل من ثلاثة أشياء:

السدس من رأس المال، وأخذ ثلث ما يبقى بعد أخذ ذي الفرض فرضه، ومقاسمة الإخوة، أيُّ ذلك أفضل له أَخَذَه.

---

(1) في (ز): (بمالهما) ولعل ما اخترناه أصوب.

(2) كلمتا (كانتا شقيقتين) يقابلهما في (ز) و(ع2): (كانت شقيقتان).

(3) قوله: (وهذه المعادة انفرد... من العلماء) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 426/17.

(4) كلمة (بعضهم) ساقطة من (ب).

(5) ما يقابل كلمة (وغرضنا) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(6) في (ز): (هذه).

(7) في (ب): (مراد).

(8) في (ز): (لأب).

فإذا ترك جدَّة، وجدًّا، وثلاث أخوات مثلًا؛ كانت المقاسمة خيرًا له؛ لأَنَّ الجدة تأخذ السدس من ستة تبقى خمسة، فإذا قاسم؛ تكون له اثنان وهما ثلث الستة، وهو أكثر من سدسها ومن ثلث الخمسة الباقية.

فلو كان مع الجدة أربعة إخوة ذكور؛ لاستوَت المقاسمة والسدس، وكان ثلث ما بقي خيرًا له.

فلو تركت زوجًا وبنتًا وأخًا وجدًّا؛ كان للبنت النصف، وللزوج الربع، وكان السدس خيرًا له من المقاسمة ومن ثلث الباقي، وتصح من اثني عشر.

[المسألة الأكدرية والغراء]

ولا يُفْرَضُ لأُخْتٍ مَعَهُ إلا فِي الأَكْدَرِيَّةِ والغَرَّاءِ: زَوْجٌ وَجَدٌّ وَأُمٌّ وأُخْتٌ شَقِيقَةٌ أَوْ لأَبٍ، فَيُفْرَضُ لَها وَلَهُ، ثُمَّ يُقاسِمُها، وإِنْ كَانَ مَحَلَّها أَخٌ لأَبٍ ومَعَهُ إِخْوَةٌ لأُمٍّ؛ سَقَطَ

دلَّ ما تقدَّم من حكم الجد مع الإخوة وحدهم، أو مع ذي فرضٍ معهم أن الأخت إذا كانت معه لا يُفرَض لها النصف، ثم يأخذ هو ما بقي؛ بل يقاسمها، أو يفعل غير ذلك ممَّا تقدَّم.

وهذه المسألة مستثناة من ذلك الحكم؛ فإنه يفرض للأخت النصف مع الجد، لكنه يقاسمها بعد ذلك، وهي إذا تركت زوجًا وجدًّا وأمًّا وأختًا شقيقة أو لأب، فأصل المسألة من ستة؛ للزوج نصفها بثلاثة، وللأم ثلثها باثنين يبقى واحد، فإِنْ أَخَذَه الجد؛ لزم حرمان الأخت مع أنها ذات فرض، وإن قدر[1] أن الجد يعصبها ويقاسمها ذلك الواحد؛ لزم أن ينقص الجد من[2] السدس، ولا يوجد لذلك نظير.

فلمَّا آلَ الأمر إلى أحدِ هذين المحذورين الخارجين عن الأصول مع إمكان الفرض بالعول؛ عِيل للأخت بنصف الفريضة، وقدر أنَّ الجدَّ أخذ السدس؛ فعالت المسألة بمثلِ نصفها، فبلغت تسعة، وانتقص من يدِ كل وارث ثلث ما بيده.

---

(1) ما يقابل كلمة (قدر) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(2) كلمتا (الجد من) يقابلهما في (ز): (من الجد) بتقديم وتأخير.

ولمَّا رأى ذلك الجد ظهر له أن المقاسمة خيرٌ له، فيرد ما بيده إلى ما بيد الأخت، فيجتمع أربعة؛ يقتسمانها للذَّكر مثل حظ الأنثيين، وهما في التقدير ثلاثة؛ لأنَّ الجدَّ محسوب في اثنين، وأربعة على ثلاثة لا تنقسم عليها صحيحة ولا توافقها، فتضرب ثلاثة عدد الرؤوس في المسألة بعولها؛ تبلغ سبعة وعشرين، ومن له شيءٌ من أصل المسألة؛ أخَذَه مضروبًا فيما ضربت فيه المسألة؛ فللزوجِ تسعة، وللأم ستة يبقى اثنا عشر، للجد ثمانية، وللأخت أربعة.

وهذه المسألة تسمَّى الأكدرية، وتسمى الغراء -أيضًا- كما ذكر المصنف.

فأما تسميتها الأكدرية، فقيل: لتكدر مذهب زيد فيها؛ لأنَّه فرض للأخت، ولم يكن قبل ذلك يفرض لها معه.

وقيل: لأن الذي أتى بها رجل يحسن الفرائض، يقال له: الأكدر، ويقال: إنه ابن[1] الأكدر فسأل[2] عنها عبد الملك بن مروان، فأخطأ فيها عبد الملك، / ثم استدرك خطأه، وقال له: إليك عني يا أكدر. [ز:827ب]

وقيل: عبد الملك هو سائل الأكدر فأخطأ؛ فنسبت إليه[3].

وقيل: إن الذي ألقاها على الأكدر الحجَّاج.

وما ذُكر من السبب الأول للتسمية فيه نظر؛ لما[4] رُوي أن الشعبي قال: سألت قبيصة بن ذؤيب[5]، وكان أعلمهم بقولِ زيد فيها[6]، فقال: والله ما قال هذا زيدٌ قط؛ يعني: أن أصحاب زيد قاسوه على مذهبه.

وقال أبو الحسن بن اللبَّان: لم يصح هذا عن زيد، وقياس قوله (ألا شيء

---

(1) كلمتا (ويقال: إنه ابن) يقابلهما في (ز) و(ع2) و(ب): (يقال: إن أمَّه من) وما اخترناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(2) في (ب) و(ع2): (سأل).

(3) من قوله: (فأما تسميتها الأكدرية) إلى قوله: (فنسبت إليه) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 428/17.

(4) كلمة (لما) ساقطة من (ز).

(5) في (ب): (زيد).

(6) ما يقابل كلمة (فيها) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

للشقيقة) كما هو مذهبه لو كان شقيقًا ذكرًا[1].

فأنت ترى أن زيدًا لم ينص فيها على شيءٍ، والقياس على مذهبه يحتمل أن يكون بثبوت هذا الحكم، كما قال الشعبي عن أصحابه، ويحتمل أن يكون بنفيه، كما قال ابن اللبَّان، وعلى أن مذهبه[2] في المسألة هو ما ذكر المصنف.

قال بعضهم: وكل مَنْ وافقه من الصحابة على مقاسمة الجد للإخوة خالفه[3] في هذه المسألة، وقال[4] بحرمان الأخت كما يقتضيه القياس.

وأما تسميتها غرَّاء، فقيل: من غرة الفرس، شبهت[5] بها في الشهرة؛ لشهرةِ هذه المسألة في مسائل الجد؛ إذْ لا يفرض للأختِ معه على مذهب زيدٍ إلا فيها.

وقيل: من الغرور[6]؛ لسكوتِ الجد عن الأخت حتى فرض لها، ثم قاسمها[7]، وضُعِّفَ الأول بأن فيه الاشتقاق من الاسم لا من المصدر.

وقيل: لأنَّ الجد غار، أو أغار على الأخت فيها[8].

وقيل: أغراها على فرض النصف، وضُعفت بأن حروف[9] المشتق ليس في المشتق منه؛ إلا أن يقال: أبدل حرف العلة من أحد المضاعفين[10].

وقوله: (زَوْجٌ) يصح خفضُه وما عطف عليه على البدل من الأكدرية، أو على

(1) من قوله: (روي أن الشعبي قال) إلى قوله: (شقيقًا ذكرًا) بنصِّه في الاستذكار، لابن عبد البر: 344/5.

(2) عبارة (وعلى أن مذهبه) يقابلها في (ب) و(ع2): (على مذهبه) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) في (ز): (خلافه).

(4) في (ز): (وقالوا).

(5) في (ز): (شبهه).

(6) في (ب): (الغراء).

(7) من قوله: (وأما تسميتها غرَّاء) إلى قوله: (فرض لها ثم قاسمها) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 429/17.

(8) قوله: (وقيل: لأن الجد غار، أو أغار على الأخت فيها) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 203/12.

(9) في (ب): (حرف).

(10) في (ز): (المضارعين).

عطف البيان، ويصح رفع ذلك على أنه خبر مبتدأ محذوف؛ أي: وهي.

وقوله: (**فَيُفْرَضُ لَهَا وَلَهُ**) إنما الفرض في الحقيقة لها، وأما هو فيأخذ السدس الباقي، وإنما تبع في هذه العبارة ابن الحاجب ومَنْ تَبِعَه.

وقوله أولًا: (**ولا يُفْرَضُ لأُخْتٍ مَعَهُ**) إنما يريد جنس الأخت واحدة كانت أو أكثر، وعبارة الحوفي: ولا يفرض للأخوات مع الجدِّ إلا في الأكدرية.

واعتُرِضَ بأنه ينتقض بشقيقة وأربع لأب، وجد؛ فإنَّ للجد الثلث، وللشقيقة النصف، واللواتي للأب السدس تكملة الثلثين، ولو كانت الشقيقة هنا عاصبة لَمَا اقتصرت على النصف؛ بل كانت تأخذ الجميع كالشقيق العاصب؛ فإنه يحجب الأخوة[1] للأب.

وأجيب: بأن المراد لا يفرض لها معه في فورٍ واحدٍ؛ لئلا يضايق الجد عن أخذِ الثلث إذا كان خيرًا له من المقاسمة؛ بل يقدم هو فيما يأخذ، ثم يفرض لمن بقي من الأخوات إن كان من أهل الفرض.

قال ابن يونس: تلقى الأكدرية في المعايات، فيقال: أربعة من الورثة أخذ أحدهم ثلث المال وانصرف، وأخذ الثاني ثلث ما بقي وانصرف، وأخذ الثالث ثلث[2] ما بقي وانصرف، وأخذ الرابعُ مجموع ما بقي[3].

وقوله: (**وإِنْ كانَ مَحَلَّها...**) إلى آخره، يعني: لو كان في الأكدرية بدل الشقيقة وفي موضعها أخٌ لأب ومعه أخوة لأم، وسائر الورثة المذكورين في الأكدرية بحالهم؛ لسقط الأخ للأب ولم يرث شيئًا، فيكون للزوج النصف، وللأم السدس؛ لتعدد الأخوة، ويبقى اثنان من ستة وذلك ثلثها يأخذه الجد؛ لأن حجة الأخت انتفت هنا؛ لأَنَّ الأخ عاصب لا ذو فرض، والأخوة للأم يحجبهم الجد، ولو لم يكن جد؛ لكانوا هم أَوْلَى بالثلث من الأخِ للأب، فيحتج الجد عليه بذلك، فيقول له: لولا أنا لكانوا أَوْلَى منك بالثلث، وأنا حجبتهم؛ فأنا أحق به منك، وحاجب الحاجب أَوْلَى أن

---

(1) في (ب) و(ع2): (الأخت)، ولعلَّ ما اخترناه أصوب.

(2) كلمة (ثلث) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 203/12.

يحجب المحجوب الأول[1]، وتخرج المسألة عن كونها أكدرية.

وما ذُكِر من استبداد الجدِّ بالثلث في هذه الصورة هو الذي حكاه غير واحدٍ عن مالك، ومن هنا سُميت هذه الفريضة المالكية؛ لأَنَّ مالكًا يوافق زيدًا في مسائل الفرائض وخالفه في هذه[2]، وقول زيد هُنا: إن الأخ لا يسقط وله سدس، وللجد سدس، وتستوي هنا[3] المقاسمة والسدس.

ولم تنهض عند أصحاب هذه المقالة حجة مالك المتقدمة، قالوا: ولو صحَّت؛ للزم مثلها في ابنة ابن إذا حجبت / بابنتين فوقها وكان هُناك أخ لها أو ابن أخ؛ فإنه كان يقول لها: لو كنت دوني لما ورثت شيئًا وكان يستحق الميراث دونها؛ لكن حجتَّه لا تنهض ويعصبها؛ فكذلك الجد مع الأخ. [ز:828/أ]

قلتُ: ويمكن أن يُفَرَّق بأن بنت الابن مع أخيها أو ابنه في درجة واحدة، أو في حكم الواحدة؛ لأنهما معًا يدليان بالبنوة؛ فليس أحدهما بأَوْلَى من الآخر، ولا كذلك الجد[4] مع الأخ؛ لاختلاف ما يدليان به قوةً وضَعْفًا حتى اختلف العلماء خارج المذهب أيهما أَوْلَى بالميراث؟

فقيل: الجد.

وقيل: الأخ[5].

وقيل: المقاسمة.

وحكي عن مالك -أيضًا- أن الأخ لا يسقط وله السدس كقول زيد، حكى القولين عنه ابن العربي على ما حكاه عنه ابن شاس[6].

---

(1) كلمة (الأول) ساقطة من (ب).

(2) من قوله: (وما ذُكِر من استبداد الجد) إلى قوله: (وخالفه في هذه) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 431/17.

(3) في (ب): (هذه).

(4) كلمة (الجد) ساقطة من (ب) و(ع2).

(5) كلمتا (وقيل: الأخ) ساقطتان من (ز).

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1246/3.

قلتُ: وقد وقفت على ما حكاه[1] عنه في "أحكام القرآن" له حيث تكلَّم على قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً﴾ [النساء:12]، ونص ما ذكره قال: «حر[2] الأمة» مالك بن أنس.

-قلتُ: كذا وجدت في نسخة يُظَن بها الصحة «حر» من الحرية، ولعله تصحيف «حَبْر» واحد الأحبار، ولا يبعد أن يكون كما وجدت، ويكون أشار بتلك العبارة إلى ما أشار إليه الشاطبي في مدح القارئ بقوله[3]:

هُـــوَ الْحُـــرُّ.................. [4] ....

-: لو تركت زوجها، وأمها، وأخواتها لأمها، وأختها لأبيها، وجدها؛ لكان النصف للزوج، والسدس للأم فريضة، وللجد ما بقي؛ لأنه يقول: لو لم أكن كان للإخوة للأم ما بقي ولم يأخذ الأخوة للأب[5] شيئًا، فلمَّا حجبت إخوة الأم عنه كنت أنا أحق به.

وقد رُوي عن مالك وعن زيد أنه جعل للجد السدس، وللإخوة للأب السدس كهيئة المقاسمة.اهـ[6].

وحكاهما ابن الحاجب[7] قولين[8].

وقال ابن عبد السلام: حكى ابن الحاجب القولين عن المذهب، ونسبهما غيره لمالك، ثم قال: وما حكوه عن زيد من أن للأخ السدس إنما حكوه عنه في أخوين

---

(1) في (ب) و(ع2): (حكى).

(2) في (ز): (حبر) ولعل ما اخترناه أصوب.

(3) كلمة (بقوله) يقابلها في (ب) و(ع2): (في قوله).

(4) صدر بيت تمامه:

... إِنْ كَـــانَ الْحَـــرِيَّ حَوَارِيًّـــا ... لَـــهُ بِتَحَرِّيـــهِ إِلَـــى أَنْ تَنَـــبَّلَا

والبيت في الشاطبية، ص: 1.

(5) في (ب) و(ع2): (لأب) وما رجحناه موافق لما في أحكام ابن العربي.

(6) أحكام القرآن، لابن العربي: 451/1 و452.

(7) في (ب) و(ع2): (الجلاب).

(8) انظر: الجامع بين الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 813/2.

للأب، والفقه واحد[1].

قلتُ: انظر ما وجه تفرقته بين نسبة[2] القولين لمالك وحكايتهما عن المذهب؟

وأما قوله: (في أخوين) فهو عند ابن العربي أخوة كما ترى، لكن الفقه واحدٌ كما قال، وابن شاس وابن الحاجب[3] حكوه في الأخ الواحد.

ورأيت لابن العربي في كتاب "القبس" حيث تكلَّم على الأكدرية، وحكى أنَّ مذهب علي وابن مسعود رضي الله عنهما أن للأمِ فيها ثلث ما بقي بعد فرضِ الزوج، كما في الغراوين ما نصه: وهذا الذي قال زيد أجرى على الأصل؛ لأنَّ عول الفريضة يحط الكل، وهو أَوْلَى من حَطِ الأم؛ لأنَّ الأم لا يحطها إلا الأب، وليس الجد في منزلته؛ أو لا ترى أن الأخ يسقط مع الجد في مسألةٍ واحدةٍ وهي: زوج وأم وجد[4]، وكذلك الجد لا ينقص عن السدس بحال، والأخت لا تسقط بحال؛ فوجب الانتهاء إلى هذا المقام.اهـ[5].

فاحتجاجه لزيد بسقوط الأخ في هذه الفريضة لا يتم إلا إذا كان السقوط هو مذهبه؛ بل لا يتم إلا إذا كان متفقًا عليه، ومذهب الشافعي على ما ذكر الغزالي في وجيزه سقوط الأخ[6].

وهذا مخالفٌ للرواية التي حكاها ابن العربي عن زيد ومالك في كتاب "الأحكام"؛ لأن المسألة واحدة، ومراده بالأخ الجنس، والذي حكى عنه ابن يونس القول بأن للأخ السدس هنا هو ابن مسعود؛ بل يظهر منه أنه لازم قوله.

---

(1) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **431/17**.

(2) ما يقابل كلمتي (بين نسبة) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(3) كلمة (وابن الحاجب) ساقطة من (ز).

(4) في (القبس): (وجدة) ولعل الصواب ما أثبتناه.

وقوله: (وأم وجد) يقابله في (ز): (وأم وأم وجد)، وما اخترناه موافق لما في القبس.

(5) القبس، لابن العربي، ص: **1039**.

(6) انظر: الوجيز، للغزالي: **440/1**.

قال ابن يونس: إذا تركت زوجها، وأمها، وأخاها، وجدَّها؛ فللزوج النصف، وللأم الثلث، وللجد السدس، ويسقط الأخ.

وفي قولِ ابن مسعود -إذْ لا يفضِّل أُمًّا على جد-: للزوج النصف، وللأم السدس، وللجد السدس، وللأخ السدس[1].

والذي ذكر ابن رشد[2] وعبد الوهاب في هذه المسألة وغيرها سقوط الأخ.

واحتج لهذا الحكم في "المعونة" بما يوقف عليه في كلامه[3].

قال عبد الغافر: وبالسدس للأخ كان يفتي ابن عتاب، وصوبه[4] بعضهم.

[العصبة]

وَلِعاصِبٍ وَرِثَ المالَ أوِ الباقِيَ بَعْدَ الفَرْضِ، وَهُوَ الابْنُ ثُمَّ ابْنُهُ وَعَصَّبَ كُلٌّ أُخْتَهُ، ثُمَّ الأَبُ، ثُمَّ الجَدُّ وَالإِخْوَةُ -كَما تَقَدَّمَ

تضمَّن كلامه في هذا الفصل -كما تقدَّم[5] التنبيه عليه- أن الميراث يكون بفرض وتعصيب[6]، وأما الولاء فالظاهر أنه عنده من التعصيب[7]؛ لأنه لمَّا عدَّد العصبة وعطف مراتبهم بـ(ثُمَّ) قال: (ثُمَّ الْمُعْتِقُ) وكذا بيت / المال، وأيضًا فإن حدَّ العاصب صادقٌ عليهما، وابن الحاجب وغيره جعل الولاء قسيمًا للتعصيب[8]. [ز:828ب]

وبعضهم يقول: التعصيب قسمان: تعصيب قرابة، وتعصيب ولاء، إلى غير ذلك من الاصطلاحات.

وبدأ بذكر من يرث بالفرض؛ لقوته؛ لأنه يقدَّم وبعده يرث العاصبُ، كما جاء

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 202/12 و203.

(2) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 144/3 و145.

(3) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 559/2 و560.

(4) في (ع2): (وصوبهم).

(5) كلمتا (كما تقدَّم) ساقطتان من (ب).

(6) انظر النص المحقق: 10/ 306.

(7) كلمتا (من التعصيب) يقابلهما في (ب): (بالتعصيب).

(8) انظر: الجامع بين الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 812/2.

في الحديث.

فقوله: (وَلِعَاصِب) عطف على قوله أول الباب: (لِوَارِثِهِ).

وقوله: (وَرِثَ الْمَالُ) تفسيرٌ للعاصب، وهي من الصفات الكاشفة عن حقيقة الشيء، فالعاصب هو الذي يرث المال إن انفرد، أو الباقي[1] بعد أخذِ ذوي الفروض فروضهم.

فإن قلتَ: لا يصح عطف (لِعاصِبٍ) على (لِوارِثِهِ) ؛ لاستلزامه أن العاصب ليس بوارث؛ لما يعطيه العطف من التغاير.

قلتُ: الظاهر أن قوله: (لِوارِثِهِ) أراد به الوارث بالفرض؛ لقوله بعده: (مِنْ ذِي النِّصْفِ) إلى آخره، فكأنه قال: الباقي لوارثه بالفرض وهم كذا، ولوارثه بالتعصيب وهم كذا؛ ولذا لم يقل: (ثم لعاصب) بل عطفه بالواو تنبيهًا على أنَّ مِنَ العصبة مَنْ لا يسقط مع ذوي الفرض بحالٍ، كابن الصلب.

ثم الظاهر أن قولَه: (وَرِثَ الْمالَ) جملة فعليه في موضع الصفة (لِعاصِبٍ) كما تقدَّم، ويجوز أن يكون (وَرِثَ) مصدر، وهو مبتدأ وخبره (لِعاصِبٍ)؛ إلا أنه يفوت تعريف العاصب على هذا التقدير.

واعترض هذا التعريف للعاصب بأنه تعريف بحكم من أحكام العاصب، لا تعريف لحقيقته! وأجيب بأنه تعريفٌ بالخاصة فيكون رسمًا، ويلزم من الحدِّ المذكور أن ذا[2] الفرض لا يرث المال كله، وبعضهم يجعل ميراث الأخ من أخته إذا انفرد بالفرض؛ لقوله تعالى: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ﴾ [النساء:167].

وقوله: (وهُوَ...) إلى آخره تعديد للعصبة، فقوله: (الاِبْنُ) يعني: ابن الصلب واحدًا كان أو متعددًا، ولا يسقط بحال، ويأخذ المال إن انفرد، أو الباقي[3] بعد الفروض.

---

(1) كلمتا (أو الباقي) يقابلهما في (ب) و(ع2): (والباقي) ولعل ما اخترناه أصوب.

(2) في (ب) و(ع2): (ذلك)، ولعل ما اخترناه أصوب.

(3) كلمتا (أو الباقي) يقابلهما في (ب) و(ز): (والباقي).

قال الحوفي: وأقل ميراثه سدسان ونصف سدس.

يريد: إذا تركت أبويها وزوجها[1] وابنها، أو ابنيها.

وقيل: إنه من أهل الفروض، وهو ضعيف.

وقوله: (ثُمَّ ابْنُهُ) يعني أن ابن[2] الابن وإن سفل في عدم الابن مثله، والأعلى من بني البنين يحجب الأسفل منهم.

ويستفاد ذلك من قوله: (ثُمَّ ابْنُهُ)، فعطف بـ(ثُمَّ)، والفرض المستغرق يسقط بني البنين.

وقوله: (وعَصَّبَ كُلٌّ أُخْتَهُ)؛ أي: كل من ابن الصلب وابنه إن كانت معه أخته؛ فإنه يصيرها عصبة يرث معها للذكر مثل حظ الأنثيين، ولولا الابن أو ابنه لما كانت أخته عصبة؛ بل ذات فرض.

ودلَّ كلامه على أن العاصب لا يختص بالذكر كما قال ابن الحاجب وغيره؛ بل يكون في الإناث كما هنا، وكما في تعصيب الأخوات للبنات كما سيأتي.

فإن قلتَ: هذا -أيضًا- من[3] التكرار؛ لقوله: (وعَصَّبَ كُلًّا أَخٌ يُسَاوِيهَا).

قلتُ: هو كذلك.

فإن قلتَ: لِمَ لَمْ يقل: (التي تساويه)؟

قلتُ: أغنى عنه هنا إضافته الأخت إلى ضمير أخيها، وأيضًا لِما ذَكَرَ فيما تقدَّم البنات والأخوات، فلو اقتصر على قوله: (أَخٌ)؛ لتوهم أن أخَ الميت يحجب البنت، ولخرج[4] ما عدا الشقيق، والأخ للأم.

وقوله: (ثُمَّ الأَبُ) يعني أنَّ الأب إنما يكون عاصبًا إن لم يكن للميت ابن ولا ابنه ما سفل، وليس يعني أنه لا يكون إلا عاصبًا؛ لأنه قد تقدَّم عدُّه[5] من ذي

---

(1) كلمة (وزوجها) يقابلها في (ب): (أو زوجها).

(2) كلمة (ابن) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(3) حرف الجر (من) ساقط من (ب).

(4) في (ز) و(ع2) و(ب): (وليخرج).

(5) في (ز): (عدد).

الفروض في فصل السدس، وأيضًا يرث بالأمرين؛ فلذا لا يتصوَّر فيه حجب الإسقاط ألبتة.

وقوله: (ثُمَّ الجَدُّ) هو -أيضًا- في عدم الابن وإن سفل، وعدم الأب عصبة، ويريد به الجد ما علا؛ إلا أن الأب يحجبه حجب إسقاط، والأسفل من الأجداد[1] يحجب الأعلى منهم، عكس أبناء الأبناء.

وقوله: (والإِخْوَةُ)؛ أي: شقائق، وعطفهم على الجد بالواو؛ لمساواتهم إياه في رتبة التعصيب، فإنه لا يحجبهم كما يحجبهم الأب، ولا يحجبونه؛ بل يرثون معه بالمقاسمة[2] أو غيرها ممَّا تقدَّم، وهم -أيضًا- إنما يكونون عصبة في عدم الابن وابنه، وفي عدم الأب.

فإن قلتَ: ليس الإخوة في رتبةِ الجد في كلِّ موضع؛ ألا ترى أنه يحجب الأخ للأب إذا كان موضع الأخت في الأكدرية ومعه أخوة / لأم كما تقدَّم، وكلامه يوهِم المساواة مطلقًا؟ [ز:829/أ]

قلتُ: لا يوهمها؛ لقوله: (كَما تَقَدَّمَ)، فهو لم يحكم بمساواتهم إياه مطلقًا؛ بل أحال على ما تقدَّم.

نعم في كلامه قصور؛ لأنه لمَّا عطف الجد والإخوة بـ(ثُمَّ) دلَّ على أنهم أجمعين ينحجبون بمن ذُكِر قبلهم من الابن، وابنه، والأب، وذلك باعتبار الأخوة صحيح.

وأما باعتبار الجد فلا؛ لأنه[3] إنما يحجب[4] بالأب خاصة، ويأخذ السدس مع الابن أو ابنه كالأب معهما، وكذا مع الفرض المستغرق عائلًا كان؛ كزوج، وابنتين، وأم، وجد، أو غير عائل[5]، كما لو لم يكن زوجٌ في هذا المثال، ولا كذلك الأخوة

---

(1) في (ب) و(ع2): (الجد) ولعل ما اخترناه أصوب.

(2) في (ع2): (بالقسامة).

(3) ما يقابل كلمة (لأنه) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(4) في (ع2): (ينحجب).

(5) من قوله: (وأما باعتبار الجد فلا) إلى قوله: (وجد، أو غير عائل) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 424/17.

الذكور، وهو -أيضًا- يرث بالفرض والتعصيب كالأب، وهم ليسوا كذلك.

الشَّقِيقُ ثُمَّ لِلأَبِ[1]، وَهُوَ كَالشَّقِيقِ عِنْدَ عَدَمِهِ إلا فِي الحِمارِيَّةِ وَالمُشْتَرَكَةِ: زَوْجٌ وَأُمٌّ أَوْ جَدَّةٌ وَأَخَوانِ فَصاعِدًا لأُمٍّ[2]، وشَقِيقٌ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ غَيْرِهِ، فَيُشارِكُونَ الإِخْوَةَ لِلأُمِّ[3] الذَّكَرُ كَالأُنْثَى

الأخوة باعتبار الجد لا فَرْق فيهم بين الشقيق والذي للأب كما تقدَّم؛ لأنَّ الأشقاء يعادونه بالذي للأب فيمنعونه بهم كثرة الميراث، وأما الأخوة فيما بينهم فمرتبون، فإذا انتهى الأمر إليهم بعدم[4] المراتب التي قبلهم، فإنَّ أولهم مرتبة الشقيق، وتقدَّم أنهم يسقطون بالابن وابنه والأب، والفرض المستغرق، ولا فرق في ذلك بين الشقيق وغيره.

وقوله: (ثُمَّ لِلأَبِ) يعني أنَّ بَعْدَ الشقيق من العصبة الأخ للأب؛ فيتنزل في عدمه منزلته، ويحجبه الشقيق ومن حجبه، والأخت الشقيقة واحدة[5] أو أكثر مع البنات.

وقوله: (إِلا فِي الْحِمارِيَّةِ...) إلى آخره، لمَّا ذكر أن الأخَ للأب يتنزَّل منزلة الشقيق في عدمه استثنى من ذلك[6] هذه الفريضة؛ فإنه لا يتنزل فيها منزلته؛ لأنَّ للشقيق[7] فيها حجَّةٌ لا تتأتَّى للذي للأب، وهي كما ذكر زوج، وأم، أو جدَّة مكان الأم، وأخوان أو أكثر للأم، وأخ شقيق أو أكثر، فالمسألة[8] من ستة[9]، للزوج نصفها، وللأم أو الجدة سدسها، ويبقى الثلث وهو فرض المتعدد من الإخوة للأم.

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ثُمَّ لأَبٍ) بالتنكير.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وَأَخَوانِ لأُمٍّ) بإسقاط لفظة: (فصاعدًا).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (لأم) بتنكير (أم).

(4) ما يقابل كلمة (بعدم) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(5) في (ز): (وأخوة).

(6) كلمتا (من ذلك) ساقطتان من (ع2).

(7) كلمتا (لأن للشقيق) يقابلهما في (ز): (كان الشقيق) ولعل ما اخترناه أصوب.

(8) في (ز): (فالجد).

(9) كلمتا (من ستة) ساقطتان من (ع2).

فإذا أردوا الاستبداد به، والاحتجاج على مَنْ معهم[1] مـن الأخـوة الأشـقاء بأنَّـا أيتها الأخوة للأم ذووا فرضٍ، وأنتم أيها الأشقاء إنما ترثون بالتعصيب، وذو الفرض مُقَدَّم على ذي التعصيب.

جاوبهم[2] الأشقاء بأنكم إنما ورثتم الهالك؛ لكونه ابن أمٍ لكـم، ونحـن وإيـاكم في الإدلاء بهذه القرابة على حدٍّ سواء، فإنَّا جميعًا أولاد أم واحدة، واشـتراكنا[3] مع الهالك بعد ذلك في أبٍ واحدٍ إن لم يزدنا قوة قرابة حتى نكون(4) أحق بميراثه، فلا أقل من أن لا يوجب فينا ضعفًا، فإنا نلغي النظر من الأب، فهبه كـان حمـارًا لا يـرث ولا يورث، ولا يوجِب الاشتراك فيه ميراثًا.

وعند هذه المعارضة تقوم الحجة على الأخوة للأم، فيشاركهم الأشقاء في ذلك الثلث، ويرثه جميعهم على أنهم إخوة لأم؛ فيستوي حظ الذكر وحظ الأنثى.

ومن أجل هذا الاشتراك سُمِّيَت المشتركة، ومِنْ أجـل قـولهم في الاحتجاج[5]: هـبْ أبانـا كـان حمـارًا؛ سـميت الحماريـة، وقـد رُفِعَـت لعمـر ﷺ وأراد أن يحكـم بإسقاط الأشقاء، فقال واحد منهم: هب أبانا كان حمارًا؛ فشرك بينهم لأجل صِحَّته، فسميت الحمارية[6].

ولو كـان عـوض الأشـقاء في هـذا الفـرض الأخـوة لـلأب؛ لَمَـا قامـت لهـم هـذه الحجة، فهـو مقـامٌ لا يقـوم فيـه الأخ لـلأب مقـام الـشقيق في عدمـه؛ فلـذلك اسـتثنى المصنف مِن قيامه مقام الشقيق هذا المقام.

هذا أظهر ما قَصَدَ المصنف بالاستثناء، وهو موافق لما في رسالة ابن أبي زيد[7].

---

(1) في (ب): (منعهم).

(2) في (ب) و(ع2): (جوابهم) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) في (ز): (واشتركنا).

(4) في (ب) و(ع2): (تكونوا)، ولعل ما اخترناه أصوب.

(5) في (ز): (المشتركة).

(6) قوله: (ومن أجل هذا الاشتراك... فسميت الحمارية) بنحوه في الذخيرة للقرافي: 44/13 وشرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 433/17.

(7) انظر: رسالة ابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 84.

ويحتمل أن يرجع إلى حكم التعصيب في الشقيق والذي للأب، فإنه لما حكم بأنهما عصبة عند عدم من يحجبهما ممن تقدَّم، وهذه الفريضة ليس فيها حاجبٌ ممن تقدَّم مع أن الشقيق يرث فيها بالفرض لا بالتعصيب، والذي للأب لا يرث شيئًا، استثنى هذه الصورة من تعصيبهما.

فيكون الاستثناء في الشقيق باعتبار أنه لم يثبت كونه ذا فرضٍ إلا هنا، وفي الأخ للأب باعتبار أنه[1] يسقط بمن لم يتقدم ذِكْره، إلا أنَّ قصدَ الاستثناء / في الأخ للأب [ز:829ب] بهذا الاعتبار بعيدٌ؛ إذْ يقال: إنَّ هذه الفريضة من الفرض المستغرق، فلا يحتاج إلى استثنائِها.

والمصنف وإن لم يذكر الفرض المستغرق في حجبِ بعض العصبة؛ إلا أنه يدخل في قوله في حد العاصب: (**أَوْ الباقِيَ بَعْدَ الفَرْضِ**) فإنَّ مفهومه إنْ لَمْ يَبْقَ شيءٌ؛ لم يكن له شيء.

ويبعد -أيضًا- رجوعه إلى الشقيق، وإلا كان حق المصنِّف أن يوليه إياه قبل ذكر الشقيق، وابن الحاجب إنما استثناها[2] من الشقيق بالاعتبار المذكور.

ولو قال المصنف: (وشقيقٌ فأكثر)؛ لكان أخصر وأوفق لنصِّ غيره، وأرفع للإيهام الذي[3] في لفظة (غَيْرِهِ)، لكنه اتَّبع عبارة ابن الحاجب[4].

وما ذكر من اشتراك الأخوة هنا هو مذهب مالك والشافعي[5] وجماعة، وذهب أبو حنيفة وجماعة إلى سقوط الأشقاء.

قيل: وكل من تكلَّم فيها من الصحابة اختلف قوله فيها بهذين القولين[6].

---

(1) كلمة (أنه) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) ما يقابل كلمة (استثناها) غير قطعيِّ القراءة في (ع2).

(3) في (ز): (والذي).

(4) انظر: الجامع بين الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 813/2 و814.

(5) كلمة (والشافعي) ساقطة من (ب).

(6) من قوله: (وما ذكر من اشتراك الأخوة هنا) إلى قوله: (قوله فيها بهذين القولين) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 160/12 وشرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 432/17 و433.

وَأَسْقَطَهُ أَيْضًا الشَّقِيقَةُ الَّتِي كَالعاصِبِ لِبِنْتٍ أَوْ بِنْتِ ابْنٍ فَأَكْثَرَ

يعني وأسقط الأخ للأب -أيضًا- الشقيقة إذا كانت مع بنت، أو بنت ابن، فإنَّ للبنت أو بنت الابن النصف، وللشقيقة النصف الباقي، ولا شيء للأخ للأب إذا كان معها؛ لأنها[1] أقرب منه للميت بمشاركتها[2] له في الأم -أيضًا- فكانت كالشقيق.

وقوله في الشقيقة: (إنها كالعصبة) دليلٌ على أنه لا يرى التعصيب في الإناث، وهو خلاف ما فهمناه من كلامه قبل[3]، والجمهور من العلماء على أن الأخت مع البنت عصبة.

وقال ابن عباس: لا تعصبها[4].

وانظر عبارة المصنف هل هي موافقة لقولِ ابن عباس، أو تدل على[5] مذهب ثالث؟

وكلامه[6] أول الباب موافقٌ للجمهور؛ إلا أن يقال: لم يقل: (منهنَّ عصبة) وإنما قال[7]: البنات يعصبهن[8]، وهو موافقٌ لما هنا.

وقوله -أيضًا- دليلٌ على أن الأخ للأب يسقط بمن تقدَّمه[9].

وقوله: (فَأَكْثَرَ) الظاهر رجوعه للبنت، أو بنت الابن، فإذا زاد عدد كل منهما على واحدة وأخذن الثلثين؛ فإنَّ الثلث الباقي للشقيقة ولا شيء للأخ للأب، ويحتمل رجوعه لهما وللشقيقة، ويكون حذف من الأول؛ لدلالة الآخر، فتأخذ الشقيقة أو

---

(1) كلمتا (معها لأنها) يقابلهما في (ز) و(ع2) و(ب): (معهما لأنهما) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(2) في (ز) و(ع2) و(ب): (بمشاركتهما) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(3) كلمة (قبل) ساقطة من (ب).

(4) من قوله: (والجمهور من العلماء) إلى قوله: (لا تعصبها) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 153/12 والاستذكار، لابن عبد البر: 334/5.

(5) حرف الجر (على) ساقط من (ب).

(6) في (ب): (وقوله).

(7) كلمة (قال) ساقطة من (ع2).

(8) كلمتا (البنات يعصبهن) يقابلهما في (ب): (البنات البنات يعصبنهن).

(9) ما يقابل كلمة (تقدَّمه) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

أكثر منها ما بقي بعد نصيب[1] البنت أو بنت الابن أو أكثر منها.

فإن قلتَ: هلَّا اكتفى عن هذه المسألة بما قدَّم أولًا من تعصيب البنات للأخوات؟

قلتُ: لا؛ لأن ذلك كلام في تعصيبهنَّ البنات، وهذا في حجبهن الأخ للأب.

ثُمَّ بَنُوهُما، ثُمَّ العَمُّ الشَّقِيقُ، ثُمَّ لِلأَبِ[2]، ثُمَّ الجَدُّ[3]، الأَقْرَبُ فالأَقْرَبُ، وَإِنْ غَيْرَ شَقِيقٍ

يعني: إن بني الأخ الشقيق وبني الأخ للأب يتنزَّل كل منهم منزلة أبيه؛ إلا أنَّ بني الأخوة يحجبهم الجد، وهو أَوْلَى بالميراث منهم، وهو لا يحجب آباءهم كما تقدَّم، وبنوا الأخوة في باب الولاء أَوْلَى من الجدِّ، ورتبة جميعهم بعد رتبةِ الأخ للأب، فعلى هذا المقدَّم من بني الأخوة بنوا الأخ الشقيق، ثم بنوا الأخ للأب.

ويحجب ابنَ الأخ الشقيقِ الأخُ للأب ومَنْ حجبه، وابن الأخ للأب يحجبه ابن الأخ الشقيق ومن حجبه، وعبارته لا توفي بهذا المعنى؛ بل توهِم أن بني الأخوة مطلقًا في رتبةٍ واحدةٍ.

فإن قلتَ: قوله بعد: (وَقُدِّمَ مَعَ التَّسَاوِي الشَّقِيقُ) يُبَيِّن مراده؟

قلتُ: فلِمَ يبينه[4] في الأعمام؟!

وقوله: (ثُمَّ العَمُّ الشَّقِيقُ)؛ أي: أنَّ عم الميت لأبويه يكون عصبة بعد بني الأخوة، ويريد -أيضًا- أن مرتبة العم الشقيق بعد مرتبة ابن الأخ للأب، وكلامه -أيضًا- يقصر عن هذا، ويحجبه ابن الأخ للأب ومن حجبه.

---

(1) كلمتا (بعد نصيب) يقابلهما في (ز): (بعد تعصيب البنت أو بنت الابن أو أكثر منها ما بقي بعد نصيب).

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (لأب).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (عم الجد).

(4) في (ع2) و(ب): (ينبه).

وقوله: (ثُمَّ لِلأَبِ)؛ أي[1]: عم الميت لأبيه[2] خاصة عصبة بعد عمه الشقيق، ويحجبه العم الشقيق ومن حجبه، وأما العم للأم[3]؛ فلا يرث.

وقوله: (ثُمَّ الْجَدِّ)؛ أي: ثم عم جد الميت، وفي بعض النسخ: (ثُمَّ عَمُّ الْجَدِّ)، وهو صريحٌ في أن المراد: ثم عم جد الميت؛ إلا أنه كلام لا يصح؛ لأنه يقتضي أن عمَّ جد الميت رتبته في التعصيب بعد رتبة عم الميت لأبيه، وليس كذلك؛ بل بعد عمه لأبيه عم جده الشقيق، وبعده عم جده للأب، ثم عم أبي جده، كذلك الأقرب فالأقرب، والشقيق قبل الذي للأب، وهكذا وجدتُ هذا الكلام فيما رأيت من نسخ هذا / التأليف، وهو كلام ناقص كما ذكرنا. [ز:830/أ]

فإن قلتَ: يحمل كلامه على معنى آخر، وينجبر هذا النقص بأن يكون قوله: (ثُمَّ لِلأَبِ)؛ أي: ثم عم أبي الميت.

وقوله: (ثُمَّ الْجَدِّ)؛ أي: عم جده.

قلتُ: هذا يجبر نقص المرتبة المذكورة، ويوجب نقص مرتبة أخرى؛ لأنَّ كلامه على هذا المحمل يعطي أن عم أبي[4] الميت في الرتبة بعد عمه الشقيق، وليس كذلك؛ بل بعده عمه للأب، وبعد عمه للأب عم أبيه الشقيق، ولو لم يقيد العم أولًا بالشقيق؛ لصحَّ هذا المحمل[5] الثاني.

وأما قوله: (الأَقْرَبُ فالأَقْرَبُ) فهو نعتٌ للجد أو لعمه، ولا يصح رجوعه للأب، فإنه لا[6] يتعدد؛ إذْ لا يصدق حقيقةً إلا على مباشر الولادة.

ويصح -أيضًا- رجوعه لبني الأخوة، فعمُّ الجد الأقرب يقدَّم على عم الجد الأبعد، وابن الأخ يقدَّم على ابن ابن الأخ.

---

(1) في (ز): (ابن)، ولعل ما اخترناه أصوب.

(2) في (ز): (لابنه)، ولعل ما اخترناه أصوب.

(3) في (ز) و(ع2) و(ب): (للأب) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(4) كلمتا (عم أبي) يقابلهما في (ب) و(ع2): (أب عم) بتقديم وتأخير، ولعل ما اخترناه أصوب.

(5) ما يقابل كلمة (المحمل) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(6) كلمة (لا) ساقطة من (ب).

وقوله: (وَإِنْ غَيْرَ شَقِيقٍ) يعني أن عم الجد الأقرب يقدَّم على عم الجد الأبعد، وإنْ كان العم الأقرب غير شقيق، فعم جدك لأبيه يقدَّم على عم أبي جدك لأبيه وأمه، وكذا ابن أخيك لأب يقدَّم على ابن ابن أخيك لأب وأم.

فإن قلتَ: قوله: (وَإِنْ غَيْرَ شَقِيقٍ) وإن لم يدخل[1] فيه ابن الأخ للأم؛ لكونه لم يذكر[2] إلا ابن الأخ الشقيق أو للأب؛ لأنَّ ضمير (بَنُوهُما) عليهما يعود، فهو يدخل فيه عم جدك لأمه، فيلزم أن يقدَّم على عم[3] أبي جدك لأبيه وأمه، وهو باطل.

قلتُ: لا يدخل؛ لأنه شرط في وراثة الجد أن لا يدلي بأنثى.

ونقص المصنف أن يذكر بني الأعمام بعد عمِّ الجد، فيقول: (ثم بنوهم) كما قال في الأخوين: (ثُمَّ بَنُوهُما)؛ إلا أن يقال: إن قوله: (الأَقْرَبُ فالأَقْرَبُ) لم يقصد به رجوعًا إلى أعمام الأجداد، ولا إلى بني الأخوة؛ بل قَصَدَ به عقد الحكم في ميراث العصبة، وأن الأقرب منهم يقدَّم على الأبعد، فحينئذٍ لا يحتاج إلى ذكر بني[4] الأعمام، وفيه نظر؛ لأنه يقول بعد: (ثُمَّ المُعْتِقُ) فيقتضي أن لا رتبة بينه وبين من تقدَّم، فيسقط اعتبار بني الأعمام من الميراث، وليس بسديد.

وبالجملة في كلامه في هذا الفصل قلقٌ كثير كما ترى، وبنوا الأعمام وإن كانوا أشقاء؛ يحجبهم الأعمام وإن كانوا غير أشقاء.

وقُدِّمَ مَعَ التَّسَاوِي الشَّقِيقُ مُطْلَقًا

يعني أن الذي تقدَّم أن بعضهم يقدَّم على بعضٍ من العصبة هم المختلفون في الرتبة[5]، فلو اجتمع عددٌ من العصبة وهم في مرتبة واحدة؛ لاتحاد نوع قرابتهم التي يدلون بها؛ فإنه يقدَّم مَنْ يدلي في تلك الرتبة بالشقيق على الذي يدلي[6] فيها بالذي

---

(1) في (ب) و(ع2): (يدخله)، ولعل ما اخترناه أصوب.

(2) كلمة (يذكر) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(3) كلمة (عم) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (بني) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) في (ز): (الرتب).

(6) كلمتا (الذي يدلي) يقابلهما في (ز): (الذي على الذي يدلي).

للأب خاصة؛ بنو أخوة كانوا أو أعمامًا للميت، أو أعمامًا لأبيه، أو أعمامًا لجده.

فقوله: (وقُدِّمَ مَعَ التَّساوِي)؛ أي: التساوي في نوع المرتبة، كبني الأخوة -مثلًا- ابن الشقيق منهم مقدَّمٌ[1] على الذي للأب.

ومعنى (مُطْلَقًا)؛ أي: في بني الأخوة ومَنْ ذكر بعدهم من الأنواع[2]، فإذا اجتمع أعمام للميت؛ قدِّم الشقيق منهم على الذي للأب، وكذا أعمام أبيه، وكذا أعمام جده، وكذا الحكم في بني الأعمام، فعلى هذا الضابط[3] إنما يرجع إلى الفصل الذي قبله، وهو قوله: (ثُمَّ بَنُوهُما...) إلى آخره، ولا يؤخذ على عمومه حتى يدخل فيه الأخوة؛ لأنه ذكر حكمهم مفصلًا.

فإن قلتَ: وكذا لا يدخل العم؛ لوصفه بالشقيق -لا سيما- على الشرح الأول.

قلتُ: قد تقدَّم ما فيه من القلق[4].

ويحتمل أن يكون قوله: (الأَقْرَبُ فالأَقْرَبُ) راجعٌ إلى الاختلاف، فكأنه يقول: هذا مع الاختلاف، وأما مع التساوي؛ فيقدَّم الشقيق مطلقًا؛ أي: في[5] كل مرتبة اتحدَّت.

ويحتمل هذا الكلام شرحًا آخر في جلبه، وفي الكلام على نسخة أخرى في هذا المحل تكلفٌ؛ فالأَوْلَى الاقتصار على هذه النسخة وعلى هذا الشرح، فإنهما أشبه.

ثُمَّ المُعْتِقُ -كَما تَقَدَّمَ- ثُمَّ بَيْتُ المَالِ، وَلا يُرَدُّ، وَلا يُدْفَعُ لِذَوِي الأَرْحام

يعني أنه إذا لَمْ يبقَ أحدٌ من عصبة النسب -وهم المذكورون قبل هذا- فإنَّ التعصيب ينتقل إلى معتق الميت كما تقدَّم -يعني: في فصل الولاء- فإنه قال هناك: (وقُدِّمَ عاصِبُ النَّسَبِ، ثُمَّ المُعْتِقُ، ثُمَّ عَصَبَتُهُ كَالصَّلاةِ، ثُمَّ مُعْتِقُ مُعْتِقِهِ)، فالمعتق هو

---

(1) كلمة (مقدَّمٌ) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) كلمتا (من الأنواع) يقابلهما في (ز): (والأنواع).

(3) كلمتا (هذا الضابط) يقابلهما في (ب): (هذا هذا الضابط).

(4) انظر النص المحقق: **10/ 349**.

(5) جرف الجر (في) ساقط من (ب).

الوارث بالولاء، وهو المسمَّى: (مولى النعمة) ويحجبه جميع من تقدَّم مِنْ عصبة النسب، وبيان تفاصيل الأحكام في ميراث الولاء تقدَّمت في فصله.

وقوله: (ثُمَّ بَيْتُ المَالِ) يعني إذا عدم معتق الميت وهو مولى النعمة، وعدمت / [ز:830ب] عصبته ومعتق معتقه؛ انتقل التعصيب إلى بيت المال، فكل من المعتق وبيت المال عنده من العصبة؛ لأنهما يرثان جميع المال إذا انفردا، أو الباقي[1] عن ذوي الفروض.

هذا الذي ذكر في كون بيت المال وارثًا هو المشهور من المذهب.

ونَقَلَ ابن شاس عن أبي عمر تقييد وراثته بما إذا كان موضوعًا في وجهه.

ونقل عن الأستاذ أبي بكر أنَّ أصحابنا قالوا: هذا إنْ كان الإمام عدْلًا، وإلا فينبغي أن يورث ذوو الأرحام، وأن يرد ما فضل عن ذوي السهام عليهم.

ونقل عنه -أيضًا- أنه رأى لابن القاسم في كتاب محمد: من مات ولا وارث له؛ تصدَّق بما ترك؛ إلا أن يكون الوالي يخرجه في وجهه، كعمر بن عبد العزيز فيدفع إليه[2].

قيل: وهو محال عادة أن يوجد[3].

قلتُ: ورأيت للخمي في كتاب الوصايا الأول حين تكلَّم على شراء المريض أباه، أو أخاه أن الأصوب فيمن لا وارث له أن يوصي بماله كله[4].

قلتُ[5]: ومَنْ قال: إنَّ بيت المال لا يرث؛ إنما قاله لفسادِ الزمان، ولو كان العدل في الأئمة ما اختلف أهل المذهب في أن بيت المال هو الوارث دون ذوي الأرحام.

---

(1) كلمتا (أو الباقي) يقابلهما في (ز): (والباقي).

(2) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1247/3.

(3) قوله: (قيل: وهو محال عادة أن يوجد) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 455/17.

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3558/7.

(5) كلمة (قلت) ساقطة من (ز).

وقوله: (وَلَا يُرَدُّ)؛ أي: إِنْ بَقِيَ شيءٌ بعد ذوي السهام، ولم يكن هناك عاصبٌ؛ دفع ذلك الباقي لبيت المال، ولا يرد على الورثة الذي فضل عنهم.

وقوله: (ولا يُدْفَعُ لِذَوِي الأَرْحامِ)؛ أي: إن لم يكنْ وارث بالكلية؛ فلا يدفع لذوي الأرحام، ويترك ببيت المال، وهذا كله منه تنبيهٌ على مخالفة ما نقل الأستاذ أنه يدفع الجميع لذوي[1] الأرحام، ويرد الباقي على ذوي السهام.

وإلى هذا القول ذهب جماعة من العلماء خارج المذهب، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأنفال:75]، وبما خرجه الترمذي من حديث حكيم، قال: كتب عمر إلى أبي عبيدة رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «اللهُ وَرَسُولُهُ مَوْلَى مَنْ لا مَوْلَى لَهُ، وَالخَالُ وَارِثُ مَنْ لا وَارِثَ لَهُ»[2]، قال: هذا حديث حسن[3].

والورثة الذين اختلف[4] العلماء هل يرد عليهم الباقي إن لم يكن وارث سواهم أم لا؟ هم مَنْ عدا الزوج والزوجة على خلافٍ بينهم في كيفية الرد يطول ذكره هنا.

وأما الزوج والزوجة، فقال ابن يونس: أجمع المسلمون أنه لا يُرد على واحدٍ منهما؛ بل يكون الباقي لذوي الأرحام عند مَنْ يرى توريثهم، أو لبيت مال المسلمين، أو للفقراء، أو للمساكين عند من لا يورثهم[5].

وذووا الأرحام المختلف في توريثهم ستة رجال: الجد أب الأم، وابن البنت، والخال، وابن الأخت مطلقًا، وابن الأخ للأم، والعم أخو الأب لأمه.

---

(1) في (ز): (للذي).

(2) من قوله: (أي: إن لم يكنْ وارث بالكلية) إلى قوله: (وارث له) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 455/17.

(3) صحيح، رواه الترمذي، في باب ما جاء في ميراث الخال، من كتاب الفرائض، في سننه: 421/4، برقم (2103).

وابن ماجة، في باب ذوى الأرحام، من كتاب الفرائض، في سننه: 914/2، برقم (2737) كلاهما عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

(4) في (ب) و(ع2): (اختلفوا) ولعل ما اخترناه أصوب.

(5) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 12/ 181.

وسبع نسوة: بنت البنت، وبنت الأخ مطلقًا، وبنت الأخت كذلك، وبنت العم كذلك، والجدة أم أب الأم، والعمة مطلقًا، والخالة كذلك.

وفي كيفية[1] توريثهم على القول به تفصيل وخلاف ذكره ابن يونس[2].

[الوارث بالفرض والتعصيب]

ويَرِثُ بِفَرْضٍ وعُصُوبَةٍ الأَبُ، ثُمَّ الجَدُّ مَعَ بِنْتٍ وإِنْ سَفُلَتْ

لمَّا ذكر مَن يرث بالفرض خاصَّة، ومن يرث بالتعصيب خاصَّة، ذكر هنا من يرث بهما معًا، ومنهم الأب والجد، فإن كلًّا منهما إن كان مع البنت[3]، أو بنت الابن ما سفلت؛ يأخذ السدس بالفرض، وتأخذ البنت أو بنت[4] الابن النصف، وما بقي يأخذه الأب أو الجد بالتعصيب.

ومراده بالبنت جنسها، فلو تعدَّدت؛ لكان الحكم كذلك، فيأخذ كل منهما السدس بالفرض، ثم الباقي عن الثلثين بالتعصيب.

فإن قلتَ: إنه ذكرهما أولًا مع أهل الفروض، وثانيًا مع العصبة، فعلم أن لهما حكم النوعين، فما الذي أفاد بذكرهما؟

قلتُ: ما تقدَّم لا يدل إلا على أنهما يكونان تارة من هذا القبيل، وأخرى من الأخرى[5].

وأما إن الوصفين يجتمعان فيهما ضربة؛ فلا، وهذا هو الذي أفاد هنا.

ويحتمل أن يكون هذا الكلام جوابًا عن سؤالٍ مقدَّر، وذلك أنه لمَّا ذكر قبلُ أن ذوي الفروض إِنْ أخذوا فروضهم وبقي شيءٌ؛ لم يرد عليهم الباقي خاف أن ينقض عليه بالأب والجد.

---

(1) كلمة (كيفية) ساقطة من (ع2).

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 12/ 152.

(3) في (ز) و(ع2) و(ب): (البنات) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(4) كلمتا (أو بنت) يقابلهما في (ب): (وبنت).

(5) عبارة (وأخرى من الأخرى) يقابلها في (ب) و(ع2): (والأخرى من الآخر).

فأجاب بأنهما يرثان بالأمرين، فأخذهما للباقي ليس بالرَّد، وإنما هو بالتعصيب، والذين لا يرد عليهم الباقي هم الوارثون بالفرض خاصَّة.

أو يقال: لمَّا نَفَى الرد على ذوي السهام خاف أن يتوهم عموم ذلك فيهم، فذِكْر الأب والجد / كالمستثني بهما من نفيِ الرَّد، وعلَّل استثناءهما بأنهما يرثان بالأمرين، [ز:831/أ] وعطفه الجد على الأب بـ(ثُمَّ) لم أعلم له وجهًا[1] هنا.

كابْنِ عَمٍّ أَخٍ لِأُمٍّ

يعني أن ممن يرث بالفرض والتعصيب الأخ للأم يكون ابن عمٍ لأخيه المتوَفَى، فإنه إن انفرد أخذ السدس بالفرض والباقي بالتعصيب، ولمَّا كان تصور اجتماع الفرض والتعصيب في هذا أبين من الأب والجد[2]؛ جعله أصلًا لهما؛ فلذلك أدخل الكاف عليه، وذلك أن جِهَةِ الفرض فيه من حيث كونه أخًا، وجهة التعصيب من حيث[3] كونه ابن عم، وهما جهتان متغايرتان تحقيقًا، وهما في الأب والجد[4] تقديريتان.

ومثل هذا الأخ[5]: زوج هو ابن عم أو معتِق؛ فيأخذ النصف بالزوجية، والباقي بتعصيب النسب أو الولاء.

فلو ترك ابني عم أحدهما أخ لأم، فقول الشافعي وابن القاسم: يختص الأخ بالسدس، ويقتسمان[6] الباقي نصفين[7].

وقال أشهب: الأخ للأم أَوْلَى؛ لزيادته بولادة الأم كالشقيق مع الذي للأب.

---

(1) عبارة (أعلم له وجهًا) يقابلها في (ز): (أعلم به والجد وجهًا).

(2) كلمتا (الأب والجد) يقابلهما في (ع2): (الجد والأب) بتقديم وتأخير.

(3) كلمة (حيث) ساقطة من (ز).

(4) كلمتا (الأب والجد) يقابلهما في (ب): (الجد والأب) بتقديم وتأخير.

(5) كلمة (الأخ) ساقطة من (ز).

(6) في (ب): (ويقسمان).

(7) من قوله: (فلو ترك ابني عم أحدهما) إلى قوله: (ويقتسمان الباقي نصفين) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 159/12 و160 والمعلم، للمازري: 336/2 و337.

وأجيب بأن زيادة ولادة[1] الأم هنا ليس في[2] محل التعارض؛ فلا ترجح بخلافها في الشقيق[3].

[ذو فرضين]

ووَرِثَ ذُو فَرْضَيْنِ بِالأَقْوَى وإِنِ اتَّفَقَ فِي المُسْلِمِينَ؛ كَأُمٍّ أَوْ بِنْتٍ أُخْتٌ

لمَّا ذكر إمكان اجتماع الفرض والتعصيب، ذكر إمكان اجتماع فرضين، فيكون في الوارث سببان يقتضي كل واحدٍ منهما فرضًا مقدَّرًا، فإن وُجِدَ ذلك؛ ورث صاحبهما بأقوى السببين، هذا مذهب مالك والشافعي.

ومذهب أبي حنيفة أنه يرث بهما، وسواء اتفق الفرضان أو اختلفا، نقل القولين ابن يونس[4].

ولمَّا كان ذلك إنما يتأتى غالبًا في المجوس؛ لأنهم لا يمتنعون من مناكحة، ولا يقع في الإسلام قصدًا؛ لتحريم النكاح الذي ينشأ عنه هذا، وإنما يقع في المسلمين نادرًا، وعلى[5] وجه الخطأ غير ذلك بقوله: (**وَإِنِ اتَّفَقَ فِي الْمُسْلِمِينَ**)؛ لئلا يقال: إنه لمَّا حرم ذلك في الإسلام؛ لم تقع به موارثة.

ثم مثَّل اجتماعهما بقوله: (**كَأُمٍّ، أَوْ بِنْتٍ أُخْتٌ**) الأظهر أن يكون (**أُخْتٌ**)[6] مجرورًا نعتًا لـ(**أُمّ**)، أو(**بِنْتٍ**).

وصورة ذلك أن يتزوج المجوسي مطلقًا، أو المسلم خطأ ابنته، فتلد بنتًا؛ فالكبرى أم للصغرى، وأخت لها من أبيها، والصغرى بنت للكبرى، وأختٌ لها من

---

(1) كلمة (ولادة) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) حرف الجر (في) ساقط من (ز).

(3) من قوله: (ومثل هذا الأخ: زوج هو ابن عم أو معتق) إلى قوله: (ترجح بخلافها في الشقيق) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 454/17 وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 257/6.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 302/12 و303.

(5) في (ز): (على).

(6) كلمة (أخت) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

أبيها، فإنْ ماتت الصغرى؛ ورثتها الكبرى بالأمومة لا بالأخوة؛ لأَنَّ الأمومة أقوى؛ لأنها لا تسقط، والأخوة تسقط مع الأب مثلًا، وإن ماتت الكبرى؛ ورثتها الصغرى بالبنوة؛ لأنها أقوى؛ إذْ لا تسقط.

قال ابن يونس: ومعرفة أقوى القرابتين مِنْ أضعفهما أنْ تنظرَ كل من لا يسقط في الحجب أصلًا فهو أقوى، ومن قد يسقط فهو أضعف[1].

قلتُ: فعلى هذا ليس الضعف والقوة باعتبار قلة الميراث وكثرته؛ إذْ قد يكون ميراث الأخت أكثر من ميراث الأم.

وَمَالُ الكِتابِيِّ الحُرِّ المُؤَدِّي لِلْجِزْيَةِ لأَهْلِ دِينِهِ مِنْ كُورَتِهِ

يعني أن الكافر الكتابي الحر المؤدِّي للجزية إذا مات وترك ورثة؛ فماله لورثته، وإن لم يترك وارثًا؛ فماله لأهل دينه من كورته؛ أي: جماعته الذين كانوا يؤدي معهم الجزية، وكأنه من الكور الذي هو الجماعة الكثيرة من الإبل[2]، ويحتمل أن يريد بالكورة القرية التي فيها أصحابه الذين يؤدون معه الجزية، أو أهل الإقليم الواحد كمصر أو الشام[3].

قال ابن شاس: قال الشيخ أبو إسحاق: إذا هلك الكافر المؤدي للجزية، ولا حائز لماله بميراثٍ يُعلم؛ فماله لأهل دينه يختص به[4] منهم أهل كورته[5] الذي[6] جمعه وإياهم ما وُضِع عليهم من الجزية، وإن كان ذميًّا مصالحًا؛ كان ما ترك لمن جمعه وإياهم[7] ذلك الصلح الذي كان، أو مَنْ بقي مِنْ أعقابهم الموجودين.

قال: وفيها قول ثانٍ: إنَّ ميراثه للمسلمين، قال: وبه يقول ابن القاسم وابن

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 303/12.

(2) قوله: (الكور الذي هو الجماعة الكثيرة من الإبل) بنصِّه في الصحاح، للجوهري: 809/2.

(3) كلمتا (أو الشام) يقابلهما في (ب): (والشام).

(4) كلمة (به) ساقطة من (ب).

(5) في (ب) و(ع2): (كورتهم) وما رجحناه موافق لما في عقد ابن شاس.

(6) في (ز): (الذين).

(7) ما يقابل كلمة (وإياهم) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

مسلمة.اهـ[1].

وقال ابن يونس: اختُلِف في ميراث مَنْ لا وارث له من أهل الذمة، فعن عمر رضي الله عنه: إنه للذين يُؤَدُّون جزيته.

قال النخعي: لأهل قريته يتقوون به على خراجهم.

وقال أبو حنيفة والشافعي: هو لبيت المال كالمرتد، وكذا قال ابن القاسم في "المدونة" في الصلحي يموت وقد ضربت عليه الجزية والخراج على / أرضه، فإذا مات ولا وارث له؛ فإن ذلك للمسلمين. [ز:831ب]

وقال عنه يحيى بن يحيى: إن مات ولا وارث له مِنْ قرابته؛ فميراثه لأهل سواده؛ لأَنَّ موته لا يضع عمن بقي من أصحابه شيئًا ممَّا صولحوا عليه؛ فميراثه لهم وجزيته عليهم.

قال ابن يونس: ويجب أن يفرق في هذا، فإن كانت الجزية إنما هي على الجماجم، ومن مات سقطت عنه، فهذا إن مات ولا وارث له؛ يكون للمسلمين.اهـ[2].

وما نقل عن يحيى هو في "العتبية"[3]، وزاد أبو محمد في "النوادر" في تمام هذا النقل: وإن مات أحدٌ من أهل العنوة ولا وارث له؛ فميراثه للمسلمين.

قيل: وكيف علمنا من وارثه ولا علم لنا بمن يرث عندهم ممن لا يرث؟

قال: يرد إلى أهل دينهم وأساقفتهم، فإن ذكروا وارثًا؛ أعطي، وإن قالوا: لا وارث له؛ كان للمسلمين.

ونقل عن كتاب ابن حبيب: إن مات العنوي؛ فماله[4] لورثته إلَّا[5] الأرض فهي

---

(1) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1247/3.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 12 /299 و300 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 272/4 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 123/3.

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 199/4 و200.

(4) في (ز): (فميراثه).

(5) حرف الاستثناء (إلَّا) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز)، وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

للمسلمين، وإن لم يكن له وارث؛ فجميع ما ترك للمسلمين في بيت المال، وتبقى الأرض على ما كانت عليه[1].

وتخصيص المصنف الكافر بكونه كتابيًا لا أعلم له وجهًا، فإِنَّ حكم المجوسي كذلك؛ لقوله ﷺ: «سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ»[2]، ولأنهم أهل جزية على المشهور، وعلى أنها لا تقبل منهم فهم كالحربيين.

ووصفه بالحر؛ ليخرج العبد، فإِنَّ ماله لسيده ولا إشكال فيه، هذا إن كان لمسلم.

وإن كان لكافر، وقال أهل دينه: يرثه سيده؛ فكذلك، وإن قالوا: لا يرثه؛ فظاهرُ ما نقل في "النوادر" عن "العتبية" أنه للمسلمين.

ووصفه بالمؤدي للجزية يُخرِجُ الحربي، وفي التعرض لإخراجه نظر؛ لأنه إن مات ببلاده فلا يعرض له، وإن مات ببلادنا ولم يكن مستأمنًا؛ فماله فيء، وكذا إن كان مستأمنًا على الإقامة، وإن كان على التجهيز؛ رُدَّ إلى ورثته.

وقيل: إلى حكامهم[3]، وهذا مذكورٌ في الجهاد.

فأنت ترى أن أحكامه حيث يحتاج إلى تبيينها كالذمي، وفي كلام المصنِّف - أيضًا - من وجه آخر قصور وفتوى بغير المشهور، أما القصور[4] فإِنَّ ظاهره أنَّ مال الكتابي الموصوف لأهل دينه مطلقًا؛كان له وارث أم لا، وهو باطل؛ بل هو لوارثه، وإنما أراد به من لا وارث له، فكان حقه أن يزيد ما يدل على ذلك، أو يذكر حكم من ترك وارثًا.

وأما الفتوى بغير المشهور؛ فلمخالفة قول ابن القاسم، وكأنه اعتزَّ بتقديم أبي

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 362/3 و363.

(2) ضعيف، رواه مالك، في باب جزية أهل الكتاب، من كتاب الزكاة، في موطئه: 395/2، برقم (292). وعبد الرزاق في مصنفه: 68/6، برقم (10025) كلاهما عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه.

(3) في (ب): (أحكامهم).
قوله: (وقيل: إلى حكامهم) بنصِّه في شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 262/6.

(4) كلمتا (أما القصور) ساقطتان من (ز).

إسحاق وابن يونس للقول الذي أفتى به.

وقوله ﷺ في أهل الذمة: «لهم مالنا وعليهم ما علينا»[1]، يُقَوِّي قول ابن القاسم.

[أصول مسائل الفرائض]

والأُصُولُ اثْنَانِ وَأَرْبَعَةٌ وَثَمانِيَةٌ وَثَلاثَةٌ وَسِتَّةٌ وَاثْنا عَشَرَ وَأَرْبَعَةٌ وَعُشْرُونَ؛ فَالنِّصْفُ مِنَ اثْنَيْنِ، وَالرُّبُعُ مِنْ أَرْبَعَةٍ، وَالثُّمُنُ مِنْ ثَمانِيَةٍ[2]، والرُّبُعُ والثُّلُثُ أوِ السُّدُسُ مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ، والثُّمُنُ والسُّدُسُ أوِ الثُّلُثُ[3] مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ

يعني: إن أصول مسائل الفرائض؛ أي: التي تكون أصلًا لكل فريضة هي هذه الأعداد السبعة التي أولها الاثنان، وآخرها الأربعة والعشرون، لا توجد فريضة من هذه[4] الفرائض إلا وأصلها واحد من هذه الأعداد؛ وذلك لأن الفروض الستة المسمَّاة في كتاب الله تعالى لا تخرج صحيحة مفردة، أو مجموعة لأصحابها إلا مِنْ هذه الأعداد.

وغرض جمهور المتقدمين والمتأخرين من أهل الفرائض إخراج السهام[5] لذويها صحيحة؛ فلذلك جعلوا أصول الفرائض كلها هذه الأعداد المتعددة، ولولا ذلك لأمكن أن تصحَّ كل فريضة من الواحد؛ لأنَّ الواحد فيه جميع أجزاء[6] الكسور بالقوة.

---

(1) باطل لا أصل له، ذكره الزيلعي في نصب الراية: 55/4، وقال: لم أعرف الحديث الذي أشار إليه المصنف، ولم يتقدم في هذا المعنى إلا حديث معاذ، وهو في كتاب الزكاة، وحديث بريدة، وهو في كتاب السير، وليس فيهما ذلك.

وابن حجر في الدراية: 162/2، وقال: لم أجده هكذا.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وَالثُّمُنُ مِنْ ثَمانِيَةٍ، وَالثُّلُثُ مِنْ ثَلاثَةٍ، وَالسُّدُسُ مِنْ سِتَّةٍ).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وَالثُّمُنُ والثُّلُثُ أوِ السُّدُسُ).

(4) اسم الإشارة (هذه) ساقط من (ز).

(5) كلمتا (إخراج السهام) ساقطتان من (ب) و(ع2) وقد انفردت بهما (ز).

(6) في (ز): (الأجزاء).

وهذه الطريقة -أعني- إقامة كل فريضة من الواحد، واستخراج جميع الفرائض بالكسور هي التي اخترع أصولها الأستاذ المتبحر في علمي العدد والهندسة أبو القاسم عبد الرحمن بن يحيى القرشي، ومهَّد فروعها ابن صفوان غَيْرَ أنه لم يستعملها في كل بابٍ من أبواب الفرائض، فدرج على طريقهما شيخنا الإمام العلَّامة أبو عثمان سعيد بن محمد بن محمد العقباني -أبقى الله بركته وحرس حوزته- فأجرى عملها في سائر الأبواب.

وهذه الأصول منها ما هو أصلٌ لفرضٍ متحد، وهي الاثنان خاصَّة؛ فإنها لا تكون أصلًا إلا لمسألةٍ فيها فرض النصف / إما لواحدٍ، كمَنْ له نصف وما بقي، أو لاثنين كمن له نصف ونصف، ومنها ما هو أصل لفرض متحد ولفرض متعدد، وهي باقي الأصول، فالأربعة -مثلًا- تكون أصلًا لمن له ربع، ولمن له ربع ونصف، وكذا سائرها. [ز:832/أ]

وقوله: (فَالنِّصْفُ مِنْ اثْنَيْنِ)؛ أي أنَّ[1] أقل عددٍ له نصف صحيح هو الاثنان، والذين فريضتهم من اثنين نوعان؛ إمَّا من له نصف ونصف، كزوج أو بنت، أو من له نصف وما بقي، كزوج وعاصب.

وقوله: (والرُّبُعُ مِنْ أَرْبَعَةٍ)؛ أي أنَّ[2] أقل عددٍ له ربع صحيح أربعة، وأصحابها ثلاثة أنواع: من له ربع وما بقي؛ كزوج وابن، أو زوجة وعاصب غير الولد، ومَنْ له ربع ونصف وما بقي؛ كزوج وبنت وعاصب، ومَن له ربع وثلث ما بقي[3]، وما بقي كزوجة[4] وأبوين.

وقوله: (والثُّمُنُ مِنْ ثَمَانِيَةٍ) هي أقل عددٍ له ثمن صحيح، وأصحابها نوعان: من له ثُمن وما بقي؛ كزوجة وابن، ومن له ثمن ونصف وما بقي؛ كزوجة وبنتٍ وعاصبٍ.

---

(1) كلمة (أنَّ) زائدة من (ز).

(2) كلمة (أنَّ) زائدة من (ز).

(3) كلمتا (ما بقي) ساقطتان من (ز).

(4) في (ب): (كزوج).

وقوله: (**والرُّبُعُ والثُّلُثُ أوِ السُّدُسُ مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ**) لمَّا ذكر أصول الفروض المتحدة أخذ يذكر أصول الفروض المتعددة، ومنها الاثنا عشر؛ فإنها أصل فريضة مَنْ له ربع وثلث، أو من له ربع وسدس، فالأولى كزوجة وأم وعاصب غير الابن، والثانية كزوج وأب وابن، وذلك أن مقام كل من الفرضين الأولين[1] يباينُ الآخر، فإنَّ مقام الربع من أربعة، ومقام الثلث من ثلاثة وهما متباينان، فلا يجتمعان إلا بضرب أحدهما في كامل الآخر؛ فالخارج اثنا عشر، وهي أقل عدد له ربع وثلث، ومقاما[2] الفرضين الأخيرين[3] يتوافقان بالأنصاف، وهما الأربعة[4] والستة، فيجتمعان بضرب نصف[5] أحدهما في كامل الآخر، وذلك اثنا عشر، وهو -أيضًا- أقل عدد له ربع وسدس.

وللاثني عشر في غير مسائل العول ستة طرق ذكر المصنف منها طريقين وهما المتقدمان، وبقيت أربعة ذكرها الحوفي وغيره[6].

وبقي في كلام المؤلف نظر من وجهين:

الأول أنه لم يذكر ما يخرج من الثلاثة والستة، وقد عدَّهما من الأصول، فكان حقُّه أن يقول: (**والثُّلُثُ مِنْ ثَلَاثَةٍ، والسُّدُسُ مِنْ سِتَّةٍ**)[7]؛ لأن الثلاثة أقل عددٍ له ثلث صحيح، والستة أقل عددٍ له سدس صحيح.

وطرق الثلاثة؛ ثلاثة: من له ثلث وما بقي كأم وأخ شقيق، ومن له ثلثان وما بقي كابنتين وأخ للأب، ومن له ثلثان وثلث كأختين شقيقتين وأخوين لأم؛ إلا أن في هذه انكسارًا.

---

(1) كلمتا (الفرضين الأولين) يقابلهما في (ب) و(ع2): (الفريضتين الأوليين) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) في (ز): (ومقام).

(3) كلمتا (الفرضين الأخيرين) يقابلهما في (ع2): (الفريضتين الأخيرتين).

(4) في (ز): (أربعة).

(5) كلمة (نصف) ساقطة من (ع2).

(6) انظر: شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: **550** وما بعدها.

(7) بالفعل موجودة في طبعات خليل المتداولة، والشراح كأوسط بهرام وشرح الزرقاني والدرديري.

وللستة في غير العول أحد عشر طريقًا، ولها في العول ثلاثة عشر طريقًا ذكر جميعها الحوفي[1].

ولم أرَ فيما انتهى إلينا من نسخ هذا لكتاب ذكر الثلاثة[2] والستة[3]، ولا بدَّ من ذكرهما؛ لأنهما من أصول الفروض المتحدة، فكان حقُّه أن يقول: (وَالثُّلُثُ مِنْ ثَلَاثَةٍ، وَالسُّدُسُ مِنْ سِتَّةٍ) كما فعل في غيرهما.

لا يقال: تركهما؛ لتضمن الاثني عشر ما يخرج منهما، وهما الثلث والسدس اختصارًا؛ لأنا نقول: المراد أقل عدد يخرج منه كل منهما[4] على انفراده لا هو مع غيره.

وأيضًا كان يلزم أن لا يذكر الأربعة أيضًا؛ لتضمن الاثني عشر ما يخرج منها وكذا الاثنان، ويلزم أن لا يذكر الثمانية؛ لتضمن الأربعة والعشرين ما يخرج منها؛ بل كان ينبغي لو سلك هذا الأسلوب أن يكتفي عن ذكر جميع الأصول بالأربعة والعشرين؛ فإنَّ فيها جميع الفرائض.

وذكر لي بعض الأصحاب أنها طريقة لبعض الفرضيين يقيمون[5] كل فريضةٍ من أربعة وعشرين؛ لما ذكرنا، ولا أعلم لعدم ذكره للعددين وجهًا؛ إلا أن يكونا سقطًا للناسخ، والله أعلم.

الثاني: إن قيل: لِمَ خصَّ الاثني عشر وضعفها بكونها أصلًا[6] للفروض المتعددة من نوعين مع صحة ذلك في جميع الأعداد غير الاثنين كما قدَّمنا في طرق الأعداد؟

---

(1) انظر: شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: 558 وما بعدها.

(2) كلمتا (ذكر الثلاثة) يقابلهما في (ع2): (ذكرًا للثلاثة).

(3) الثلاثة والستة مذكورتان في طبعات خليل المتداولة، والشراح كأوسط بهرام وشرح الزرقاني وابن غازي... فعجيب كون الشارح لم يطلع عليها وهي في بهرام!

قال ابن غازي في شفاء الغليل 1166/2: (وَالثُّلُثُ مِنْ ثَلَاثَةٍ، والسُّدُسُ مِنْ سِتَّةٍ) سقط من بعض النسخ، والصواب ثبوته.

(4) في (ع2): (منها).

(5) في (ز): (يقتسمون).

(6) كلمتا (بكونها أصلًا) يقابلهما في (ز): (لكونها).

فالجواب: إن مقام الربع والنصف مثلًا يدخل أصغرهما[1] -وهو مقام النصف- في أكبرهما وهو مقام الربع؛ فيستغني بذكر الأكبر؛ إذْ من المعلوم أن ما له ربع له نصف، فلا يحتاج إلى أن يقول: الأربعة لمن له ربع ونصف؛ لأَنَّ ذلك معلوم، ومعلوم -أيضًا-[2] أن ما له سدس له نصف؛ لدخول مقام النصف في مقام السدس، / [ز:832ب] وله ثلث -أيضًا-؛ لدخول مقام الثلث فيه، وكذلك مقام النصف والربع داخلان في مقام الثمن؛ فيستغني به عنهما، ولا يحتاج -أيضًا- إلى أن يقول: الثلاثة لمن له ثلث أو ثلثان؛ لأَنَّ مقام كل كسر يوجد[3] منه ذلك الكسر، وتثنيته، وجمعه إلى أقل من عدد أجزاء مقامه بواحد.

وأما الاثنا عشر فمقامات[4] الفروض المجتمعة فيها غير متداخلة؛ فلا يستغني بمقام الواحد منها عن الآخر، وكذا الأربعة والعشرون؛ فلذا ذكر أنهما أصلًا للفروض المتعددة.

نعم كان حقُّه أن يقول: والربع والسدس من اثني عشر، والثمن والسدس من أربعة وعشرين، ويستغني بذكر السدس مع كل منهما عن الثلث؛ لأَنَّ كل ما له سدس له ثلث، وكذا فعل الغزالي في "الوجيز"[5].

ويمكن أن يقال: إنما ذكر الثلث مع كل منهما[6]؛ لمباينة مقامه الأربعة والثمانية، فبيَّن كيفية اجتماعهما، ولأنه قد يكون مع كل منهما حيث لا سدس، وفيه نظر.

وقوله: (و **الثُّمُنُ والسُّدُسُ أَوِ الثُّلُثُ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ**)؛ أي: ومن أصول الفروض المتعددة الأربعة والعشرون، وهي أصل لكل فريضة اجتمع فيها الثمن

---

(1) كلمة (أصغرهما) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (أيضًا) ساقطة من (ز).

(3) ما يقابل كلمة (يوجد) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(4) في (ب): (فمقام).

(5) انظر: الوجيز، للغزالي: **443/1**.

(6) جملة (عن الثلث؛ لأن كل ما له... كل منهما) ساقطة من (ز).

والسدس كزوجة وأم وابن؛ فللزوجة الثمن، ومقامه من ثمانية، وللأم السدس ومقامه من ستة، وهما متوافقان بالأنصاف، فتضرب نصف أحدهما في كامل الآخر بأربعة وعشرين.

وهي -أيضًا- أصل لكل فريضة اجتمع فيها الثمن والثلثان، كزوجة وابنتين وعاصب، فمقام الثمن والثلث متباينان، فلا بدَّ من ضرب أحدهما في كامل الآخر.

ولا يتصور في الأربعة والعشرين اجتماع الثمن والثلث الواحد، فلو قال المصنف: (أو الثلثان)[1]؛ لكان أحسن، وتبع في التعبير ابن الحاجب[2]، وإنما يعنيان أن مقامَ الثمن والثلث هو الأربعة والعشرون؛ لأَنَّ مقام الثلثين هو مقام الثلث، وبَقِيَ من طرق هذا العدد أربعة طرق؛ لأَنَّ لها في غير مسائل العول ستة طرق[3]، ولها في مسائل العول طريقان.

فهذه أصول مسائل الفرائض، خمسة منها أصول الفروض المتحدة، وهي: ما عدا الاثنا عشر وضعفها، وإنما كانت خمسة مع أن الفروض المسمَّاة في كتاب الله تعالى ستة؛ لأَنَّ من تلك الفروض الثلثين، ومقامهما ومقام الثلث واحد وهو الثلاثة.

وزاد بعضهم في الأصول أصلين آخرين: ثمانية عشر، وستة وثلاثين.

فالأول: لكل فريضة فيها سدس وثلث ما بقي؛ كأم، وجد، وثلاثة أخوة فأكثر؛ فإِنَّ الجد هاهنا لا يقاسم، وثلث ما بقي بعد سدس الأم هو الأفضل له، فإذا أَخَذَت الأم السدس واحدًا من ستةٍ؛ لَمْ يكنْ لما بَقِيَ ثلث صحيح، فتضرب مقام الثلث في مقام السدس بثمانية عشر؛ ليكون لما بقي بعد السدس ثلث.

والثاني: لكل فريضة فيها سدس، وربع، وثلث ما بقي؛ كأم، وزوجة، وجد، وأخوين فأكثر؛ فالسدس والربع من اثني عشر كما تقدَّم، للأم سدسها اثنان،

---

(1) كلمتا (أو الثلثان) يقابلهما في (ب): (والثلثان).

(2) انظر: الجامع بين الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 816/2.

(3) كلمة (طرق) ساقطة من (ب).

وللزوجة ربعها ثلاثة تبقى سبعة لا ثلث لها، تضرب الاثنا عشر مخرج[1] السدس والربع في ثلاثة؛ ليكون لما بقي ثلث بستة وثلاثين[2].

ومَنْ أسقط هذين العددين من الأصول يرى أنه إنما وصل إليهما بالانكسار.

وما لا فَرْضَ فِيها فَأَصْلُها عَدَدُ عَصَبَتِها، وضُعِّفَ لِلذَّكَرِ عَلَى الأُنْثَى

يعني أن الورثةَ إذا لم يكن فيهم ذو فرض؛ بل كان جميعهم إنما يرث بالتعصيب، فأصل مسألتهم عدد رؤوسهم بالغًا ما بلغوا، وإن كان مع الذكور إناث؛ فاجعل عدد رؤوس الذكور ضعف عدد رؤوس الإناث، ومن المجموع تصح.

(**وَمَا**) في كلامه الظاهر أنها واقعة على الميراث؛ أي: والميراث[3] الذي لا فرض فيه.

(**فَأَصْلُها**)؛ أي: فأصل مسألته، أو فريضته عدد عصبة[4] تلك المسألة.

(**وَضُعِّفَ**) مبني للمفعول، وهو ضمير العدد؛ أي: ضعف عدد تلك العصبة للذكر[5] منهم على عدد الأنثى.

ويصح أن يكون (**ضُعِّفَ**) فعل أمر للمخاطب.

وإذا ضممت الأصل الذي تصح منه مسألة العصبة، والأصلين المزيدين إلى السبعة الأصول؛ كان جميع أصول الفرائض عشرة.

[العول]

وإن زادَتِ الفُرُوضُ أُعِيلَتْ

يعني: إذا اجتمع مِن الورثة مَنْ / له سهام مفروضة في كتاب الله تعالى إذا [ز:833/أ]

(1) في (ز): (يخرج).

(2) من قوله: (وزاد بعضهم في الأصول أصلين آخرين) إلى قوله: (بستة وثلاثين) بنحوه في المختصر الفقهي، لابن عرفة: 531/10.

(3) كلمتا (أي: والميراث) ساقطتان من (ز).

(4) في (ع2): (عصب).

(5) ما يقابل كلمة (للذكر) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

اجتمعت كلها لم يحملها المال، وهذا معنى قوله: (زادَت)؛ أي: تلك الفروض على أجزاء المال؛ لكونها أجزاء أكثر من الأجزاء الموجودة فيه؛ (أُعِيلَتْ)؛ أي: زيد ما لم يحمله المال من أجزاء الفروض على أجزائه الكاملة، فيزاد على الفريضة بعد استيفاء ما فيها من الأجزاء مثل نصفها ومثل ثلثها، وما أشبه ذلك.

قال ابن يونس وغيره: وهذا شيءٌ لم يكن في زمنه ﷺ ولا زمن أبي بكر رضي الله عنه وأول من نزل به عمر رضي الله عنه، وقال: لا أدري من قدَّمه الكتاب فأقدمه، ومن أخَّره فأؤخره، وقد رأيتُ رأيًا إنْ يكن صوابًا فمن الله، وإن يكنْ خطأً فمن عمر، وهو أن يدخل الضرر على جميعهم، فحَكَمَ بالعول.

ويقال: إن الذي أشار عليه[1] بالعول هو العباس رضي الله عنه.

وذكر غير ابن يونس أنه قاسَه على المحاصة في الديون، ولم يخالف فيه أحدٌ من الصحابة إلا ابن عباس رضي الله عنهما[2].

وقال: إن الذي أحصى رمل عالج لم يجعل في مال نصفًا ونصفًا[3] وثلثًا[4]، ولو أن عمر قدَّم من قدَّمه الكتاب، وأخَّر من أخره ما عالت فريضة.

وفسر ذلك بأن ينظر إلى أسوأ الورثة حالًا، وهم من يرث بالفرض والتعصيب؛ كالبنات، وبنات الابن، والأخوات الشقائق أو لأب؛ فيُؤَخَّرن، ومن لا يرث إلا بفرض يقدَّم[5].

وأورد عليه رضي الله عنه أم، وزوج[6]، واثنان من ولد الأم، وتسمَّى الناقصة لأحد أصوله، وهو القول بعدم العول.

---

(1) في (ب) و(ع2): (إليه) ولعل ما اخترناه أصوب.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 178/12.

(3) كلمة (ونصفًا) ساقطة من (ز)، وما أثبتناه موافق لما في عيون مجالس عبد الوهاب.

(4) قوله: (وقال: إن الذي أحصى رمل عالج لم يجعل في مال نصفًا ونصفًا وثلثًا) بنحوه في عيون المجالس، لعبد الوهاب: 1938/4.

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 178/12 و179 والتوضيح، لخليل (بعنايتنا): 594/8.

(6) في (ب): (زوج).

فَالعائِلُ السِّتَّةُ لِسَبْعَةٍ وَثَمانِيَةٍ، وَتَسْعَةٍ، وعَشْرَةٍ[1]، والاثْنَا عَشَرَ لِثَلاثَةَ عَشَرَ وخَمْسَةَ عَشَرَ وَسَبْعَةَ عَشَرَ، وَالأَرْبَعَةُ والعُشْرُونَ لِسَبْعَةٍ وَهِيَ الْمِنبَرِيَّةُ: زَوْجَةٌ، وَأَبَوَانِ، وَابْنَتَانِ[2]؛ لِقَوْلِ عَلِيٍّ ﵁: «صارَ ثُمُنُها تُسْعا»

لَمَّا ذكر أن الفروض تعال إذا زادت بَيَّن هنا ما يكون فيه العول من أصول مسائل الفرائض؛ لأن العول لا يدخل جميعها، وإنما يتصوَّر في الستة وأختيها وهما الاثنا عشر والأربعة والعشرون، وليس لاختصاصها بالعول دون غيرها علة، إلا الاستقراء، فقوله: (**فالعَائِلُ**)؛ أي: من الأصول السبعة المذكورة (**السِّتَّةُ**).

وقوله: (**لِسَبْعَةٍ...**) إلى آخر عولها؛ يعني: أنها تعول إلى[3] كل عددٍ فوقها من وترٍ وشفعٍ إلى أنْ تصل عشرة، وهو منتهى عولها، فمثال عولها إلى سبعة: زوج، وأخت شقيقة، وأخت لأب؛ فللزوج النصف ثلاثة، ومثلها للشقيقة، وللأخت للأب السدس واحد تكملة الثلثين، مجموع ذلك سبعة عالت بمثل سدسها، وانتقص لكل وارث سُبْع ما يستحق، فصار سدسها سبعًا، ولها في العول إلى سبعة[4] أربعة طرق، هذا[5] المثال أحدها.

ومثال عولها إلى ثمانية: زوج، وأخت شقيقة، وأم؛ فللزوج نصفها ثلاثة، وللأخت مثله، ويعال للأم ثلثها باثنين تبلغ ثمانية، عالت بمثل ثلثها وانتقص لكل وارثٍ ربع ماله، وصار ثلثها ربعًا، وبقي من عولها إلى ثمانية طريقان آخران.

ومثال عولها إلى تسعة: زوج، وأخت شقيقة، وأخوان لأم، وأم، فيستغرقها نصفًا الزوج والأخت، ويعال للأخوين للأمِّ ثلثهما اثنان، وللأم سدسها واحد؛ مجموع ذلك تسعة عالت بمثل نصفها وانتقص لكل وارث ثلث ماله وصار نصفها

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وَلِثَمانِيَةٍ ولِتِسْعَةٍ ولِعَشْرَةٍ).

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (لِسَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ زَوْجَةٌ وَأَبَوانِ وَابْنَتَانِ، وَهِيَ المِنبَرِيَّةُ).

(3) في (ع2): (وإلى).

(4) في (ب) و(ع2): (ستة)، ولعل ما اخترناه أصوب.

(5) في (ع2): (وهذا).

ثلثًا، وبَقِيَ من عولها إلى تسعة ثلاثة طرق.

ومثال عولها إلى عشرة: زوج، وأخت شقيقة، وأخت لأب، وأخوين لأم، وأم؛ فيستغرقها الزوج والأخت، ويعال للأخت للأب بسدسها، وللأم بسدس آخر، وللأخوين للأم بثلثها؛ مجموع ذلك عشرة عالت بمثل ثلثيها[1]، وانتقص لكل وارث خمسًا[2] ماله، وبقي من عولها إلى عشرة طريق واحد[3].

وقوله: (وَالِاثْنَا عَشَرَ لِثَلَاثَةَ عَشَرَ) أي أن الاثني عشر تعول إلى كل عدد وتر[4] فوقها إلى أن تبلغ سبعة عشر، ولا تعول إلى الأعداد الشفع.

ومثال عولها لثلاثة عشر: زوجة، وأختٌ شقيقة، وأم؛ فربع الزوجة ثلاثة، ونصف الأخت ستة، وثلث الأم أربعة؛ المجموع ثلاثة عشر، عالت بمثل نصف سدسها، وانتقص لكل وارث جزء / من ثلاثة عشر مما له، وصار نصف سدسها جزءًا من ثلاثة عشر، وبقي من عولها لثلاثة عشر طريقان[5]. [ز:833ب]

ومثال عولها لخمسة عشر: زوجة، وأم[6]، وأخوان لأم، وأخت شقيقة؛ فستة للأخت، وثلاثة للزوجة، واثنان للأم، وأربعة للأخوين للأم؛ فذلك خمسة عشر، عالت بمثل ربعها وانتقص لكل وارث خُمس ماله[7]، وصار ربعها خُمسًا، وبقي من هذا العول ثلاثة طرق[8].

ومن مثَّل عولها لسبعة عشر: ثلاث زوجات، وأربع أخوات لأم، وثماني

---

(1) ما يقابل كلمة (ثلثيها) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(2) في (ب): (خمس).

(3) من قوله: (يعني: أنها تعول إلى كل عددٍ) إلى قوله: (عولها إلى عشرة طريق واحد) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **464/17**.

(4) ما يقابل كلمة (وتر) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(5) من قوله: (ومثال عولها لثلاثة عشر: زوجة) إلى قوله: (عولها لثلاثة عشر طريقان) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **464/17**.

(6) كلمة (وأم) ساقطة من (ب).

(7) كلمة (ماله) ساقطة من (ع2).

(8) كلمة (طرق) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

أخوات[1] شقائق أو لأب، وجدتان، وتسمَّى أم الأرامل، وتعرف بـ(السبعة عشرية) وبـ(الدينارية)؛ لأن فيها سبع عشرة امرأة ورثن سبعة عشر دينارًا بالفرض بالسواء، للزوجات الربع ثلاثة، وللأخوات للأم الثلث أربعة، وللشقائق أو للأب الثلثان ثمانية، وللجدتين السدس اثنان بلغت سبعة عشر، وعولها بمثل ثلثها وربع ثلثها، وانتقص لكل وارثٍ خمسة أجزاء من سبعة عشر مما له[2]، وصار ثلثها وربع ثلثها خمسة أجزاء من سبعة عشر[3]، أو يقال: بمثل سدسيها ونصف سدسها، أو بمثل خمسة أسداس نصفها، وفي هاتين النسبتين يصير نصف سدسها جزءًا من سبعة عشر، ويجوز أن تعبر[4] في النسبة بغير هذا، وبقي[5] من عولها لسبعة عشر طريقٌ واحدٌ[6].

وقوله: (والأَرْبَعَةُ وَالعُشْرُونَ)، وفي بعض النسخ: بتنكير (عِشْرُون)، وليس بصحيح؛ لأَنَّ تعريف المتعاطفين من أسماء العدد بإدخال حرف التعريف على المعطوف والمعطوف عليه[7].

وقوله: (لسَبعةٍ)؛ أي: أن الأربعة والعشرين تعول مرة واحدة لسبعة وعشرين، والذي رأيته من النسخ الاقتصار على قوله: (لسَبعةٍ)، وكان حقه أن يذكر المعطوف؛ لئلا يتوهَّم أن المراد سبعة[8] وثلاثون أو غيرها، ولا يتوهم أنَّ[9] المراد بـ(سَبْعَة)

---

(1) عبارة (لأم، وثماني أخوات) ساقطة من (ز).

(2) كلمتا (مما له) ساقطتان من (ع2) ويقابلهما في (ز): (من ماله).

(3) عبارة (وصار ثلثها وربع ثلثها خمسة أجزاء من سبعة عشر) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(4) ما يقابل كلمة (تعبر) غير قطعيّ القراءة في (ز).

(5) في (ز): (ويبقى).

(6) من قوله: (ومن مثل عولها لسبعة عشر: ثلاث زوجات) إلى قوله: (لسبعة عشر طريقٌ واحدٌ) بنحوه في الذخيرة، للقرافي: **50/13**.

(7) كلمة (عليه) ساقطة من (ز).

(8) في (ز): (لسبعة).

(9) كلمة (أنَّ) ساقطة من (ز).

العدد المفرد؛ لأنَّ العول إنما يكون بالزيادة، ويمكن أن يقال: إنما لم يذكر المعطوف؛ اتكالًا على ما حكي من قول علي رضي الله عنه فيها: (صار ثمنها تسعًا) فإن ذلك لا يكون إلا بعولها لسبعة وعشرين.

ومثال عولها لها[1] الفريضة التي ذكر وهي: زوجة، وأبوان، وابنتان تصح من أربعة وعشرين؛ لاجتماع السدس أو الثلثين مع الثمن؛ للزوجة ثمنها ثلاثة، ولكلٍّ من الأبوين سدسها أربعة، وللبنتين الثلثان ستة عشر؛ مجموع ذلك سبعة وعشرون، عالت بمثل ثُمنها وهو ثلاثة، ونسبتها من سبعة وعشرين تسع؛ فلذلك صار ثمنها تسعًا.

وقوله: (**وهِيَ المِنبَرِيَّةُ**)؛ أي: تُسمَّى هذه الفريضة العائلة إلى هذا العدد: (**المِنبَرِيَّةُ**).

وقوله: (**زَوْجَةٌ...**) إلى آخر المثال بدلٌ من (**المِنبَرِيَّةُ**) وتفسيرٌ لها.

وقوله: (**لِقَوْلِ عَلِيٍّ**)؛ أي: إنما سميت المنبرية؛ لأنه حُكِيَ أن عليًّا رضي الله عنه سُئِل عنها وهو يخطب على المنبر، فأجاب فيها في أثناء خطبته من غير توقف، فقال: تلك صار ثمنها تسعًا، ثم عاد إلى خطبته، فقال الشعبي: ما رأيت أحدًا قط أحسب مَنْ علي[2]، فاشتهرت الفريضة بالمنبرية؛ لجوابه فيها على المنبر.

وظاهر تعليل المصنف أنها إنما سميت بذلك؛ لقوله: (**صارَ ثُمُنُها تُسْعا**)، وليس كذلك؛ بل لكون القول فيها صَدَرَ منه وهو على المنبر، وكان حقُّه أن لا يختصر لفظة (على المنبر)، ولم أره مذكورًا فيما رأيت من النسخ، وقد يقال: حذفه؛ لشهرة القضية.

فإن قلتَ: لو اكتفى بالشهرة لمَّا تعرض لتمثيلها، أَوْ لما[3] سمَّاها، أو لكان[4]

---

(1) كلمة (لها) ساقطة من (ب).

(2) من قوله: (إنما سميت المنبرية؛ لأنه حكي) إلى قوله: (قط أحسب من علي) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 181/12 وشرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 465/17.

(3) كلمتا (أَوْ لما) يقابلهما في (ز): (لما).

(4) كلمتا (أَوْ لكان) يقابلهما في (ز): (ولكان).

يقتصر على قوله: (لِقَوْلِ عَلِيٍّ)، ولا يزيد: (صارَ ثُمُنُهَا تُسْعًا).

قلتُ: مثَّلها دون غيرها من الفرائض؛ لأنه مثال حُكي عن علي رضي الله عنه فيكون حجة للقول بالعول[1].

لا يقال: ولِمَ لَمْ[2] يذكر المثال الواقع لعمر رضي الله عنه فإنه حجة أيضًا؟

لأنا نقول: الاحتجاج بهذه القضية أظهر؛ لأنها وقعت بمحضر الجمِّ الغفير من الصحابة وغيرهم رضي الله عنهم ولم ينكر أحدٌ؛ فكان إجماعًا سكوتيًّا.

وأيضًا لمَّا أجاب من غير تروٍ دلَّ أن العول تقدَّر لديهم وثبت، وما وقع لعمر رضي الله عنه كان أول الأمر والحال مضطرب، وسمَّاها؛ لينبه على[3] أن أهل الفرائض يعتنون بتسمية الفرائض / المشهورة، فينبغي الاعتناء بمعرفتها. [ز:834/أ]

وذكر قوله: (صارَ ثُمُنُهَا تُسْعا)؛ ليفيد أن الأجزاء الأصلية تتبدَّل نسبها بعد العول.

[تصحيح انكسار المسائل وقسمتها]

وَرَدَّ كُلَّ صِنْفٍ انْكَسَرَتْ عَلَيْهِ سِهامُهُ إِلَى وَفْقِهِ وَإِلا تَرَكَ، وَقابَلَ بَيْنَ اثْنَيْنِ فَأَخَذَ أَحَدَ المِثْلَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ المُتَداخِلَيْنِ، وَحاصِلَ ضَرْبِ أَحَدِهِما فِي وَفْقِ الآخَرِ إِنْ تَوافَقا، وَإِلا فَفِي كُلِّهِ إِنْ تَبايَنا، ثُمَّ بَيْنَ الحاصِلِ وَالثَّالِثِ، ثُمَّ كَذَلِكَ، وَضُرِبَ فِي العَوْلِ أَيْضًا

اعلم أن تصحيح الفرائض تارة يكون بحيث تخرج السهام فيها صحيحة لا ينكسر فيها عدد[4] على أصحابه كما تقدَّم في أمثلة تصحيح الفرائض من أصولها السابقة.

---

(1) قوله: (مثَّلها دون غيرها من الفرائض... للقول بالعول) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 465/17.

(2) كلمة (لَمْ) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(3) حرف الجر (على) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(4) كلمة (عدد) ساقطة من (ع2).

وذلك بأن يكون عدد السهام مماثلًا لعدد الرؤوس، أو يكون عدد السهام ضعف عدد الرؤوس، أو أضعافه بحيث يكون عدد الرؤوس داخلًا في عدد السهام، فإنَّ في[1] هذه الأحوال تنقسم السهام صحيحة على الرؤوس.

وتارة ينكسر بعض السهام أو جميعها على أصحابها، وإلى هذا تعرض الآن، فقد ينكسر سهم فريق واحد عليهم، وقد ينكسر سهمان على فريقين، وقد ينكسر ثلاثة أسهم على ثلاث فرق، وهو غاية ما ينتهي إليه الانكسار على مذهب مالك.

ونبَّه المؤلف على كيفية العمل في الانكسار على أربع فرق وأكثر، وهذا لا يصح إلا على أحد قولي زيد بن ثابت في توريثه أكثر من جدتين، ودليل هذا -أيضًا- الاستقراء.

فإذا انكسرت السهام على صنف واحد، وذلك حيث يزيد ورثة ذلك الصنف على واحد، وأما الواحد فلا ينكسر عليه عدد، فحينئذٍ إمَّا أن يكون عدد السهام مباينًا لعدد الرؤوس؛ أي: يكونا عددين لا يعدهما[2] إلا الواحد، وإما أن يكونا متوافقين يعدهما غير الواحد، فيتوافقان بأن يكون لكل واحدٍ منهما جزء نسبته إليه، كنسبة الواحد إلى ذلك العدد الذي يعدهما.

فإن كان أقل عدد يعدهما هو الاثنين؛ كان لكل واحدٍ منهما نصف، وإن كان ثلاثة؛ فلكلٍّ ثلث، وعلى هذا القياس.

فإن كان الانكسار على فريقٍ واحد، وكان عدد السهام موافقًا لعدد الرؤوس؛ ضربت وفق[3] عدد الرؤوس في أصل المسألة، وفيها مع عولها إنْ كانت عائلة، ومن المجموع تصح، ومن كان له شيءٌ من أصل المسألة أخذه مضروبًا فيما ضربت فيه المسألة.

مثال ذلك في غير العول: أربع بنات وأخت، المسألة من ثلاثة؛ للبنات اثنان على

---

(1) حرف الجر (في) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(2) ما يقابل كلمة (يعدهما) غير قطعيّ القراءة في (ز).

(3) في (ز): (وفوق).

عددهنَّ لا تنقسم، ويتوافقان بالنصف؛ فاضرب نصف[1] عدد الرؤوس وهو اثنان في ثلاثة بستة، وقد كان للبنات من أصل المسألة اثنان، فتضربهما فيما ضربت فيه المسألة بأربعة لكل بنت واحد، وكان للأخت واحد؛ فيكون لها سهمان.

ومثاله مع العول: ست أخوات شقائق، وأختان لأم، وأم، المسألة من ستة؛ للأخوات أربعة على عددهن لا تنقسم ويتوافقان بالأنصاف، فاضرب ثلاثة في سبعة المسألة بعولها، ومَنْ له شيء من سبعة ضرب له في ثلاثة.

وإن باين عدد السهام لعدد الرؤوس في الانكسار على فريق؛ ضربت عدد الرؤوس في المسألة، وفيها مع عولها إن عالت، ومن المجموع تصح.

مثاله بلا عول: بنت، وثلاث أخوات شقائق، المسألة من اثنين؛ للأخوات واحد على عددهن منكسر مباين[2]، فتضرب ثلاثة في اثنين بستة، ثم تضرب ثلاثة فيما بيد كل وارث.

ومثاله مع العول: زوج، وثلاث أخوات شقائق، المسألة من ستة وتعول لسبعة[3]؛ للأخوات أربعة على عددهن مباين، فتضرب ثلاثة في سبعة، ثم فيما بيد كل وارث[4].

وإن كان الانكسار على فريقين؛ نظرت كل فريق مع سهامه فتثبت وفق عدد الرؤوس مع الموافقة، وجميعه مع المباينة، ثم تنظر فيما أثبت من كل فريق مع ما أثبت من الفريق الآخر، ويسمَّى كل من المثبتين راجع عدد الرؤوس، فإن تماثلَ الراجعان كأن يكون كل منهما ثلاثة مثلًا؛ ضربت أحدهما في أصل المسألة، ومن الخارج تصح، ثم فيما[5] بيد كل وارث. / [ز:834ب]

---

(1) كلمة (نصف) ساقطة من (ب).

(2) ما يقابل كلمة (مباين) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(3) كلمة (لسبعة) يقابلها في (ز): (إلى سبعة).

(4) من قوله: (فإذا انكسرت السهام على صنف واحد) إلى قوله: (بيد كل وارث) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 465/17 وما بعدها.

(5) كلمة (فيما) يقابلها في (ب) و(ع2): (ما في).

وإن تداخلا بحيث يكون الأصغر منهما بعد الأكبر، كاثنين -مثلًا- مع أربعة؛ ضربت الأكبر في أصل المسألة، ثم فيما بيد كل وارث.

وإن توافقا بجزءٍ واحدٍ كأن يكون أحدهما ستة والآخر ثمانية، فإنهما متوافقان بالنصف؛ ضربت نصف أحدهما الذي به يوافق صاحبه في كامل الآخر، ثم في أصل المسألة، ومن المجموع تصح، ومَنْ له شيء من أصل المسألة أخذه مضروبًا فيما ضربت فيه المسألة.

وإن لم يتماثل الراجعان ولا تداخلا[1] ولا توافقا؛ فهما متباينان لا بعدهما إلا الواحد، كثلاثة مع أربعة؛ فتضرب جميع أحدهما في جميع الآخر، والخارج في أصل المسألة، ثم فيما بيد كل وارث.

وإن كان الانكسار على ثلاث فرق، أو على أربع، أو على أكثر؛ فإنك تنظر بين كل فريق وسهامه كما فعلت في الانكسار على فريقين، فما باين سهامه من عدد الرؤوس؛ أثبت جميعه، وما وافقهما؛ أثبت وفقه، فإذا أثبت[2] رواجع الفرق الثلاثة أو الأربعة أو[3] الأكثر، فإن تماثلت الرواجع كلها؛ استغنيت بواحدٍ منها وضربته في أصل المسألة، وإن تداخلت كلها؛ ضربتَ أكبرها في أصل المسألة، وإن تباينت كلها[4]؛ ضربتَ أحدهما في ثان، والمجتمع[5] في ثالثٍ، والمجتمع في رابع[6]، والمجتمع في أكثر -إن كان-، والمجتمع في أصل المسألة.

وإن توافقت كلها بجزءٍ واحد، والانكسار على ثلاث فرق؛ فاضرب وفق أحدهما في جميع الثاني، والخارج في[7] وفق الثالث، والمجتمع في أصل المسألة.

(1) كلمتا (ولا تداخلا) ساقطتان من (ز).

(2) في (ب): (ثبت).

(3) كلمة (أو) ساقطة من (ب).

(4) كلمة (كلها) ساقطة من (ع2).

(5) كلمتا (ثان والمجتمع) يقابلهما في (ع2): (ثان والمجموع والمجتمع).

(6) في (ز): (أربع).

(7) حرف الجر (في) ساقط من (ب).

وهذا العمل مذهب الكوفيين إن توافقت بجزءٍ موافقٍ أو مخالفٍ أن[1] يوفق بين عددين، ثم بين المجتمع والثالث، ويضرب الخارج في أصل المسألة.

ومذهب البصريين أن توقف[2] أي الأعداد شئت، والأحسن عندهم وقف[3] الأكبر ما لم يكن لوقف الأصغر مزية، بأن يوافق كلًّا من العددين، ثم يوفق بين الموقف وكل من العدد، وتثبت راجع[4] كل من العددين غير الموقوف، فإن تباين الراجعان؛ ضربت أحدهما في الآخر، ثم في الموقوف[5]، ثم في أصل المسألة[6].

وإن تماثلا؛ ضربتَ أحدهما في الموقوف، ثم في المسألة، وإن تناسبا؛ ضربت أكبرهما في الموقوف، ثم في المسألة، وإن توافقا؛ ضربتَ وفق أحدهما في كلِّ الآخر، ثم في المسألة، وجميع ما يضرب في المسألة في هذه المسائل يضرب فيها مع عولها - إن كانت عائلة- وفيما بيد كل وارث، وفي هذه الأعمال وجوه وفروع كثيرة منع من استيفائها قصد الاختصار.

وإن كان الانكسار على أربع؛ فالعملُ فيه كالعمل في الانكسار على ثلاثة سواء، وتوقف على مذهب البصريين أحد الأعداد، وتفعل برواجع الثلاثة الباقية ما كنت تفعل برواجع[7] العددين في إيقاف عدد[8] الثالث.

وقال ابن الحاجب: إذا كان الانكسار على أربع فرق؛ توقف عددين[9]، وإيقاف عدد واحد أَوْلَى، ثم لو أمكن الانكسار على أكثر من أربع؛ لكان العمل فيه مثل غيره.

---

(1) في (ع2) و(ب): (أو) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) في (ز): (توافقا) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) في (ز): (وفق)، وما اخترناه موافق لما في عقد الجواهر.

(4) في (ب): (رواجع).

(5) في (ب): (الموفق).

(6) من قوله: (وإن توافقت كلها بجزءٍ واحد) إلى قوله: (أصل المسألة) بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: **1258/3** و**1259**.

(7) في (ز): (براجعي) وكلمتا (تفعل برواجع) يقابلهما في (ب): (تفعله برواجعي).

(8) كلمة (عدد) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(9) انظر: الجامع بين الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): **819/2**.

وهذه الأصول التي قرَّرناها[1] بها يُفْهَم كلام المصنف؛ فلذلك[2] أطلنا النفس فيها، فلنرجع إلى شرح كلامه.

فقوله: (ورُدَّ كُلَّ صِنْفٍ)؛ أي: أن كل صنف من عدد الرؤوس إذا انكسرت على ذلك الصنف سهامه؛ فرُدَّ ذلك الصنف إلى الجزء الذي به يوافق عدده عدد سهامه.

يريد: إن كان عدد الصنف وعدد السهام متوافقين، وهذا بيِّن، فإنه لا يكون للصنف وفق إلا إذا وافق، ولا شيء يوافقه إلا السهام، وإذا رددت الصنف[3] إلى وفقه، فاجعله كأنَّه عدد الرؤوس.

يريد: وتضربه في أصل المسألة مع عولها إن كانت عائلة، ثم فيما بيد كل وارث.

وقوله: (وإلَّا تَرَكَ)؛ أي: وإن لم يكن لذلك الصنف وفق، بأن يكون عدده مباينًا لعدد سهامه؛ (تَرَكَ)؛ أي: عدد ذلك الصنف على حاله، وضرب في المسألة وبعولها[4] إن عالت، وفيما بيد كل وارث، وليس يتصور بين الصنف[5] وسهامه إلا الموافقة أو المباينة؛ فلذا فسرت قوله: (وإلَّا) بالمباينة؛ لما[6] قدمنا / من[7] أنَّ الانكسار لا يكون مع تماثلهما ولا مع تناسبهما، والأكبر السهام، وإن تناسبا وعدد الرؤوس الأكبر؛ فهو موافقه. [ز:835/أ]

وقوله: (وقابَلَ بَيْنَ) إلى قوله: (إنْ تَبَايَنَا) قوله قبل: (ورُدَّ كُلَّ صِنْفٍ) عام في الانكسار على فريق وعلى أكثر.

وقوله: (وقابَلَ) خاصٌّ بالانكسار على أكثر.

وقوله: (بَيْنَ اثْنَيْنِ) يريد بهذين الاثنين: العددين اللذين يثبتان بعد عرض السهام

---

(1) في (ز): (قدرناها).

(2) في (ز): (فلذا).

(3) ما يقابل كلمة (الصنف) غير قطعيّ القراءة في (ز).

(4) في (ز): (بعولها).

(5) في (ب) و(ع2): (الصنفين) ولعل ما رجحناه أصوب.

(6) في (ز): (بما).

(7) حرف الجر (من) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

على أحيازها، فيثبت وفق عدد الرؤوس إن وافقت السهام، وجميعه إن باينتها[1]، فإذا أثبتَ الوفق أو الجميع من فريق، وأثبتَ مثل ذلك من الفريق الآخر، فقابِل بين المثبتين؛ أي: انظر ما بينهما من مماثلة، أو مداخلة، أو موافقة، أو مباينة.

وقوله: (**فَأَخْذُ أَحَدِ الْمِثْلَيْنِ**[2]) كذا رأيتُ فيما وقع لي من نسخ هذا الكتاب لفظة (أخذ) بصيغة المصدر معطوفة بالفاء على الجملة الفعلية، وهي قوله: (**رَدَّ**)، ولو أتى بصيغة (خذ) أمرًا عطفًا على (رد)؛ لكان أَوْلَى؛ لتتناسب الجملتان؛ إلا أن يقال: لو عبَّر بالفعل لاحتاج أن يقول آخرًا: واضرب الخارج في المسألة.

لا يقال: تقدر هذه الجملة كما يقدر الخبر في إعرابك للفظة (**أَخْذ**)؛ لأنَّا نقول: تقدير الخبر أسهل من تقدير الجملة المعطوفة، والله أعلم.

ولفظة (**أَخْذُ**)[3] مبتدأ، وخبره محذوف تقديرُه بعد قوله: (**إِنْ تَبَايَنَا**)، أو بعد قوله: (**كَذَلِكَ**)، وهو الأَوْلَى، هُو الذي يُضرب في أصل المسألة، فتصح من خارجه.

ويريد -أيضًا- أنه يضرب فيما بيد كل وارث كما قدَّمنا، وهذا[4] العمل الذي ذكر هو في الانكسار على فريقين؛ أي[5]: فيأخذ أحد المثلين من الراجعين إن تماثلا، أو أكثر المتداخلين إن تناسبا، والمناسبة والمداخلة مترادفان، (**وحاصِلِ ضَربِ أحدِهما في وفْقِ الآخرِ إنْ توافَقا**).

وقوله: (**وإلَّا**)؛ أي: وإن لم يتماثَلْ الراجعان، ولا تداخلا، ولا توافقا؛ فهما متباينان، وحاصل ضرب أحدهما في كل الآخر هو المأخوذ، والضمير المخفوض بـ (**كُلٍّ**) عائدٌ على الآخر.

وقوله: (**إنْ تَبَايَنَا**) قَصَدَ به تعريف الاصطلاح فيما ليسا بمتماثلين، ولا متداخلين، ولا متوافقين، ولولا قصد ذلك؛ لكفاه أن يقول: ففي كله.

---

(1) في (ب): (باينها).

(2) ما يقابل عبارة (فأخذ أحد المثلين) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(3) كلمة (أخذ) ساقطة من (ب).

(4) كلمتا (قدَّمنا وهذا) يقابلهما في (ز): (تقدَّمنا وهو).

(5) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

وكان حقُّه أن يعطف (حاصِلِ) بـ(أو)، والذي رأيتُ[1] عطفه بالواو، وهو مخفوض بالعطف على (أحَدٍ)، وقد علمت ممَّا قررنا أولًا في الأصول مثال[2] المثلين وغيرهما.

وقوله: (ثُمَّ بَيْنَ) إلى (الثَّالِثِ) هو إشارةٌ إلى الانكسار على ثلاث فرق؛ أي: ثم قابِل بين الحاصل من الاثنين اللذين قابلتَ بينهما[3] ورددتهما إلى عدد واحد، وبين راجع الفريق الثالث إنْ كان الانكسار على ثلاث فرق.

وحاصل عمله أن الانكسار إذا كان على ثلاث فرق أن يثبت وفق كل صنف منها إن وافق سهامه، أو جميع الصنف إن[4] باينها، ثم ينظر أولًا بين عددين من الرواجع المثبتة فيردان[5] إلى عددٍ واحدٍ، ثم يقابل بين الحاصل من هذين العددين وبين راجع الفريق الثالث، فينظر بينهما بالأربعة[6] الأوجه المتقدمة من المماثلة وغيرها، ويفعل فيهما ما فعل في راجع الفريقين، فتصير ثلاثة الأعداد بعد ذلك عددًا واحدًا.

وهذا العمل الذي ذكر هو الذي حكاه ابن شاس عن بعض أصحابنا، وهو عمل عام[7]، وقد قدَّمنا في هذا الفصل[8] أعمالًا غير ما ذكر المصنف من عمل البصريين وغيرهم، وتقاسيم أخر، وهو مع ذلك نقطة من بحر.

وقوله: (ثُمَّ كَذَلِكَ) إشارة إلى الانكسار على أربع فرق أو أكثر؛ أي[9]: إذا رددت الثلاثة إلى عددٍ واحدٍ؛ فقابِل بين الحاصل وراجع الفريق الرابع كأنهما عددان من أول الأمر، وانظر بينهما بما نظرت بين العددين، فإن رددت الأربعة إلى عددٍ

---

(1) في (ز): (رأيته).

(2) في (ب) و(ع2): (مثل) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) في (ب) و(ع2): (بهما) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) في (ب) و(ع2): (أو).

(5) في (ب): (فيرد).

(6) في (ب): (الأربعة) وفي (ز): (بأربعة).

(7) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1259/3 و1260.

(8) في (ب): (المصنف).

(9) عبارة (أو أكثر أي) يقابلها في (ز): (وأكثر).

واحد؛ فانظر بينه وبين راجع الخامس، وهلمَّ جرًّا، لكن كان حق المصنف إذا قصد الاختصار وإفادة ما به الفتوى من مذهب مالك أن لا يذكر الانكسار على أكثر من ثلاثة؛ لأنه لا يتصوَّر عند مالك -فضلًا عن مشهور مذهبه- إلا أن يقال: يحتاج إلى ذلك في توريث أكثر من جدتين في مسائل القافة.

وقوله: (**وَضُرِبَ فِي العَوْلِ أَيْضًا**) / وفي بعض النسخ: (ثم[1] في العول أيضًا)؛ [ز:835ب] أي[2]: ثم تضرب، والأولى[3] أبين.

هذا الكلام هو الذي يدل على الخبر الذي قدَّرناه[4]؛ أي: وإذا ضرب الحاصل من راجع الفريق الواحد، أو الأكثر[5] منه في أصل المسألة ضرب في عولها -أيضًا- ومن المجموع تصح المسألة.

وظاهر عبارة غيره من كثير من الفرضيين أن الضرب يكون منفصلًا، بأن تضرب الحاصل من الأعداد في أصل المسألة أولًا، وفي[6] عولها إن كانت عائلة ثانيًا[7].

والصواب أن يقال: يضرب في المسألة بعولها إن كانت عائلة.

وقد ظهر لك أن كلامه في هذا الفصل شبه اللغز -لا سيما- إنْ صحَّ أن الحرف الداخل على (أخذ) هي الفاء العاطفة، فإنه لا يكاد[8] يلتئم إلا بتكلف كما تقدَّم.

ويحتمل أن تكون الفاء في قوله: (**فَأَخْذُ**) مصحَّفة، وأصلها باء الجر مكسورة، و(**أخذ**) مجرور بها، وهو متعلق بـ (**قابل**)، وهذا وجهٌ حسنٌ يستقيم معه الكلام، ويلتئم حمله بلا تكلف، ويكون قوله: (**وَرُدَّ**) إلى قوله: (**تَرَكَ**) كلامٌ[9] في الانكسار

---

(1) كلمتا (النسخ ثم) يقابلهما في (ع2): (النسخ أي ثم).

(2) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

(3) في (ز): (والأول).

(4) ما يقابل كلمة (قدَّرناه) غير قطعيِّ القراءة في (ب) و(ع2).

(5) كلمتا (أو الأكثر) يقابلهما في (ز): (والأكثر).

(6) في (ز): (في).

(7) في (ب): (ثانية).

(8) ما يقابل كلمة (يكاد) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(9) في (ب): (الكلام).

على فريق[1] واحد.

وقوله: (وقَابل) إلى قوله: (إنْ تبَايَنا) كلامٌ في[2] الانكسار على فريقين.

وقوله: (ثم) إلى: (الثالث) كلامٌ في الانكسار على ثلاثة.

وقوله: (ثُمَّ كَذَلِكَ) كلامٌ[3] على الانكسار على أكثر.

وقوله: (وَحاصِلِ) مخفوض بالعطف على[4] (أَخْذ) المجرور بالباء؛ أي: أنَّ المقابلة بين اثنين تكون بأخذ كذا وبحاصل كذا.

وقوله: (آخَرِ) (وضُرِبَ) الْأَوْلَى فيه أن يكون فعلًا ماضيًا مبنيًّا للمفعول؛ ليعود على جميع أقسام الانكسارات[5]، ويوافق النسخة التي فيها (ثم في العول)، ولا يصح جعل (ضَرْبِ) مصدرًا مخفوضًا بالعطف على (فَأَخْذُ)، أو على ما عطف عليه؛ لئلا يختص ذلك الحكم[6] بالانكسار على فريقين فأكثر، دون الانكسار على فريق[7].

وما قدرناه من خبر (أَخْذ) على نسخة العطف فيه مسامحة؛ لأَنَّ المضروب المأخوذ، فيحتاج إلى تأويل الأخذ بالمأخوذ، وهذا من تكلفات تلك النسخة، مع أن فيه على هذا التأويل إضافة الشيء إلى نفسه، والظن قَوِيٌّ بأنها باء الجر، ولقرب المشابهة بين صورتي[8] الحرفين تَقْوى دعوى التصحيف، والله أعلم.

وفِي الصِّنفَيْنِ اثْنَتا عَشْرَةَ صُورَةً؛ لأَنَّ كُلَّ صِنْفٍ إمّا أَنْ يُوافِقَ سِهامَهُ أَوْ يُبايِنَها، أَوْ يُوافِقَ أَحَدُهُما وَيُبايِنَ الآخَرَ، ثُمَّ كُلٌّ إمّا أَنْ يَتَداخَلا أَوْ يَتَوافَقا أَوْ يَتَبايَنا أَوْ يَتَماثَلا؛ فَالتَّداخُلُ: أَن يُفْنِيَ أَحَدُهُما الآخَرَ أَوَّلًا، وَإلا فَإنْ بَقِيَ وَاحِدٌ فَمُتَبايِنٌ،

---

(1) في (ب): (طريق).

(2) في (ب) و(ز): (على).

(3) في (ز): (الكلام).

(4) حرف الجر (على) ساقط من (ب).

(5) في (ب): (الانكسار).

(6) كلمة (الحكم) ساقطة من (ع2).

(7) عبارة (فأكثر دون الانكسار على فريق) ساقطة من (ب).

(8) في (ب): (صورة).

وَإِلا فالمُوافَقَةُ بِنِسْبَةِ مُفْرَدٍ لِلْعَدَدِ المُفْنِي آخِرًا

يعني أن الانكسار إذا كان على صنفين فيتصور[1] فيه اثنتي عشر صورة.

ووقع في النسخ: (اثْنا عَشْرَ) نحو: ﴿ٱثْنَا عَشَرَ شَهْرًا﴾ [التوبة: 36]، بالتذكير، والصواب: اثنتا عشرة بالتأنيث نحو: ﴿ٱثْنَتَا عَشْرَةَ عَيْنًا﴾ [البقرة:60]؛ لأن (صُورَةً) الذي هو المميز مؤنثٌ، إلا أن يقال: تأول[2] بالمذكر؛ لأنها في معنى وجه أو قسم.

وقوله: (لِأَنَّ)؛ أي: إنما اجتمع فيه عدد الصور المذكور[3]؛ لأنَّ كل صنفٍ من الصنفين إما أن يوافق سهامه، أو يباينها، أو يوافق أحدهما ويباين[4] الآخر، فهذه ثلاثة أقسام، ولا يقال: هي أربعة؛ لأن موافقة أحدهما ومباينة الآخر قد تكون بتعيين الموافق والمباين، وبعكسه فيهما؛ لأن ذلك كله قسم واحد.

وقوله: (ثُمَّ كُلٌّ)؛ أي: من العددين في الأقسام الثلاثة، إما الوفقين حيث يوافق كل صنف سهامه، أو الصنفين إن باين كل سهامه، أو الوفق والكل إن وافق أحدهما وباين الآخر، (إِمَّا أَن يتَداخَلا، أو يَتوافَقا، أو يَتبايَنا، أو يتَماثَلا)؛ فهذه أربعة أقسام تجريان في عددي[5] كل قسم من الثلاثة التي هي الوفقان، أو الصنفان، أو الوفق والكل، وأربعة في ثلاثة باثني عشر.

وقوله: (فَالتَّدَاخُلُ...) إلى آخره تفسيرٌ لهذه الألفاظ[6]، وقد قدَّمنا تفسير حقائقها، (فَالتَّدَاخُلُ أَن يُفْنِيَ أَحَدُهُمَا الآخَرَ أَوَّلًا) فأحدهما المفني أصغر العددين وبالآخر المفنى أكبرهما[7].

---

(1) في (ب) و(ع2): (فيصور) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) في (ز): (تأويل).

(3) في (ز): (المذكورة).

(4) كلمة (ويباين) يقابلها في (ب) و(ع2): (أو يباين) ولعل ما اخترناه أصوب.

(5) في (ز): (عدد) ولعل ما رجحناه أصوب.

(6) في (ع2): (الألقاب) وما يقابل كلمة (الألفاظ) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(7) من قوله: (فالتداخل: أن يفني أحدهما الآخر) إلى قوله: (وبالآخر المفنى أكبرهما) بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: 1255/3.

ومعنى قوله: (أَوَّلًا)؛ أي: لا يزال الأصغر ينقص مثله من الأكبر حتى يفنيه من غير تراجع؛ أي: بحيث إذا نقص مثلًا الأصغر أو أمثاله من الأكبر فني الأكبر، ولا يبقى منه ما هو أقل من الأصغر، وذلك كالاثنين والأربعة، والاثنين[1] والثمانية؛ فإن الاثنين / تنقص من الأربعة مرتين فتفنيها، وتنقص من الثمانية أربع مرات فتفنيها. [ز:836/أ]

وقوله: (وإِلَّا)؛ أي: وإن لم يفنِ أحدهما -وهو الأصغر- الآخر -وهو الأكبر- أولًا؛ بل إذا سلط الأصغر على الأكبر مرتين أو أكثر[2] لا يفنيه؛ بل يبقى منه ما هو أقل من الأصغر، فإنَّا نسلط تلك البقية على الأصغر -أيضًا-، فإن لم تفنه مرتين أو أكثر، وبقي من الأصغر ما هو أقل منه، فإنَّا نسلط هذا الباقي -أيضًا- على البقية الأولى[3]، وهكذا أبدًا إلى أن يقع إفناء الأصغر الأكبر، أو يبقى من الأكبر واحد، فإن بَقِي من الأكبر الأول، أو الثاني، أو الأخير واحد؛ فالعددان متباينان لا بعدهما إلا الواحد.

وإن فني ولم يبقَ منه شيء؛ فالعددان متوافقان بمثل نسبة واحد إلى العدد الذي وقع به الإفناء آخرًا، فإنْ وقع باثنين؛ فالموافقة بالأنصاف؛ لأَنَّ نسبة واحد إلى اثنين نصف، وإن وقع بثلاثة؛ فالموافقة بالثلث، وهكذا.

فمثال بقاء واحد من الأكبر أولًا أربعة وخمسة، فإنَّا إنْ سلطنا الأصغر -وهو الأربعة- على الأكبر -وهو الخمسة- بَقِيَ واحد فهما متباينان؛ لأن الواحد مباين لكل عدد.

ومثال بقاء واحد من الأكبر آخرًا: أربعة وسبعة، فإن أسقطت الأربعة منها؛ بقي ثلاثة تسقط الثلاثة من الأربعة؛ يبقى واحد، فالأربعة والسبعة متباينان.

ومثال ما لا يفنى أولًا بل آخرًا، وهما الموافقان أربعة وستة، فإن أسقطت منها الأربعة[4]؛ بقي اثنان، فإن سلطت الاثنين على الأربعة؛ أفنتها فوقع الإفناء آخرًا

---

(1) كلمة (والاثنين) ساقطة من (ز).

(2) كلمتا (أو أكثر) ساقطتان من (ز).

(3) في (ز): (والأولى).

(4) جملة (يبقى واحد فالأربعة... منها الأربعة) ساقطة من (ز).

باثنين، ونسبة واحد من اثنين نصف، فالأربعة والستة متوافقان بالأنصاف، وكتسعة وخمسة عشر تسلط التسعة عليها تبقى ستة، تسلط الستة على التسعة؛ تبقى ثلاثة، تسلط الثلاثة على الستة تفنيها، فوقع الإفناء آخرًا بثلاثة، ونسبة واحد إليها الثلث، فالتسعة وخمسة عشر متوافقان بالأثلاث.

وقد تقع الموافقة بين الراجعين بجزءٍ من أحد عشر وغيره من الأجزاء الصم إذا وقع الإفناء بذلك الجزء، كاثنين وعشرين وثلاثة وثلاثين تسلط اثنين وعشرين عليها يبقى أحد عشر يفنى اثنين وعشرين، فالعددان متوافقان بجزء من أحد عشر.

ولمعرفة الموافقين طريق آخر يسمى الحل، وذلك أن تحل كلًا من العددين إلى أعداده الأوائل التي تركّب منها، ثم تنظر فإن تكرر عدد واحد في أوائل كل من العددين؛ فالموافقة بينهما بمثل نسبة واحد إلى ذلك العدد المتكرر، وجزء كل واحد الذي به يوافق الآخر هو ما لم يتكرر من أوائله إن كان عددًا واحدًا، كستة وتسعة، فالستة مُركَّبة من ضرب اثنين في ثلاثة، فتحلها إليهما، والتسعة من ضرب ثلاثة في ثلاثة فتحلها إليهما، فتجد ثلاثة من الستة تكررت مع إحدى الثلاثتين من التسعة، ونسبة واحد إلى أحد المتكررين الثلث، فالموافقة بين الستة والتسعة بالثلث، وثلث كل واحد إمامه الذي لم يتكرر، وهو الاثنان في الستة والثلاثة الأخرى في التسعة.

وإن تكرر في أئمة العددين أكثر من عدد؛ فتأخذ واحدًا من كل متكرر، وتضرب المتكرر بعضه في بعض، وتنسب واحدًا من الخارج، فبمثل تلك النسبة تكون الموافقة، وإن بقي في[1] كل من العددين أكثر من عدد غير متكرر؛ ضربت بعضه في بعض، والخارج هو جزء الموافقة لذلك العدد.

وقوله: (فَمُتَبَايِنٌ)؛ أي: متباين أحدهما من صاحبه، ولم يقل: (متباينان) قصدًا للاختصار.

مثال ما إذا وافقت الرؤوس السهام، والراجعان متماثلان[2]: ....

---

(1) حرف الجر (في) ساقط من (ب).

(2) في (ز) و(ع2) و(ب): (متوافقان).

أم[1]، وأربعة إخوة لأم، وستة أخوة لأب، الفريضة من ستة، للأم السدس، وللإخوة للأم الثلث اثنان غير منقسمة وتوافقها[2] الأربعة بالنصف، فتردها إلى نصفها وهو اثنان، وللإخوة لأب ما بقي ثلاثة على ستة لا تنقسم ويتوافقان بالأثلاث، ترد الستة إلى اثنين[3] ثلثها، فقد تماثل الراجعان؛ أعني: راجع الأربعة وراجع الستة؛ لأن كلًا منهما اثنان[4] تضرب أحدهما في الفريضة باثني عشر، ومنها تصح، ومن كان بيده شيء من الستة التي هي الفريضة / أخذها مضروبًا فيما ضربت فيه[5]. [ز:836/أ]

وبقية أمثلة الصور مفروضة في كتاب ابن شاس[6]، فلا نطول بها، وكذا أمثلة الانكسار على ثلاث فرق.

[قسمةُ التَّركات]

وَلِكُلٍّ مِنَ التَّرِكَةِ نِسْبَةُ حَظٍّ مِنَ المَسْأَلَةِ، أَوْ بقسم التَّرِكَة[7] عَلَى مَا صَحَّتْ مِنْهُ المَسْأَلَةُ كَزَوْجٍ، وأُمٍّ، وأُخْتٍ مِنْ ثَمَانِيَةٍ لِلزَّوْجِ ثَلاثَةٌ وَالتَّرِكَةُ عِشْرُونَ، فالثَّلاثَةُ مِنَ الثَّمانِيَةِ رُبُعٌ وَثُمُنٌ، فَيَأْخُذُ سَبْعَةً وَنِصْفًا

هذا الفصل[8] هو المقصد[9] الأعظم من علم الفرائض، وهو[10] فصل قسمة

---

(1) كلمة (أم) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز)، وما أثبتناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(2) في (ز): (توافقها).

(3) كلمتا (إلى اثنين) ساقطتان من (ب) و(ع2) وقد انفردت بهما (ز).

(4) كلمة (اثنان) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) من قوله: (أم وأربعة إخوة) إلى قوله: (فيما ضربت فيه) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 470/17 و471.

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1255/3 وما بعدها.

(7) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (بِنِسْبَةِ حَظِّهِ مِنَ المَسْأَلَةِ، أَوْ تُقْسَمُ التَّرِكَةُ).

(8) في (ب) و(ع2): (فصل) ولعل ما رجحناه أصوب.

(9) في (ز): (المقسم).

(10) كلمتا (الفرائض، وهو) يقابلهما في (ز) و(ع2) و(ب): (الفرائض؛ بل من علمها، وهو).

التركات على سهام الفريضة، حتى يميز ما يجب لكل وارثٍ من المال الذي تركه الميت، وتصحيح الفرائض كالقالب الذي يقاس به الأشياء، وقسمة التركات على مثال[1] نسبة قسمتها؛ فهو كالشيء الذي يفرغ في قالبه.

ثم في قسمة التركات على سهام الفريضة طرق ذكر المصنف منها طريقان:

الأول: أن يُعْطَى كل وارثٍ من التركة مثل نسبة حظه من المسألة، فلصاحب النصف من المسألة نصف التركة، ولصاحب الثلث الثلث، وعلى هذا القياس؛ ولهذا[2] أشار بقوله: (**وَلِكُلٍّ**)؛ أي: أعط لكل وارث من التركة؛ أي: مما ترك موروثه.

وقوله: (**نِسْبَةُ حَظٍّ**)؛ أي: مثل نسبة حظ.

وقوله: (**مِنَ المَسْأَلَةِ**) نعت لـ (**حَظ**)؛ أي: حظ ثابت له؛ أي: لذلك الوارث من المسألة.

وفي بعض النسخ: (بنسبة) بباء الجر، وتأمل معناهما، والأظهر فيه أن يكون (بنسبة) صفة لموصوف محذوف هو المبتدأ؛ أي: حظ، أو سهم، أو نحوه، و(**لِكُلٍّ**) خبره، ولكن إقامة الصفة مقام الموصوف مشروطة بكون الموصوف المحذوف بعض[3] اسم قبله مجرورًا بـ (مِنَ) أو (في[4])، فإن لم يكن كذلك؛ لم يحذف، وتقام الصفة مقامه إلا في الشعر.

الثاني: أن تقسم عدد التركة إن كانت عينًا، أو مكيلًا، أو موزونًا، أو قيمة العروض والحيوان والأصول على العدد الذي صحَّت منه الفريضة، فما خرج في القسمة يسمَّى جزء السهم، ويضرب فيما بيد كل وارث من الفريضة، فما خرج من العدد؛ أعطي مثله من التركة[5].

---

(1) كلمتا (على مثال) يقابلهما في (ع2): (على الفريضة مثال).

(2) كلمة (ولهذا) يقابلها في (ز): (وإلى هذا).

(3) ما يقابل كلمة (بعض) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(4) حرف الجر (في) ساقط من (ز).

(5) من قوله: (أن تقسم عدد التركة إن) إلى قوله: (أعطي مثله من التركة) بنحوه في شرح جامع =

وإلى هذا أشار بقوله: (أَوْ بِقَسَمِ التَّرِكَةِ عَلَى مَا صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ)؛ أي: وتعرف حظ كل وارث بقسم التركة نفسها إن كانت ممَّا يقسم، كذوات الأمثال، أو قسم قيمتها إنْ كانت من المقومات[1] على ما صحَّت منه المسألة؛ أي: الفريضة.

يريد -أيضًا-: ويضرب الخارج من القسمة فيما بيدِ كل وارث، و(قَسَم) مجرور بالباء، وعامله تعرف، كما قدرنا، أو معطوف على (بنسبة) على نسخة جرها بالباء، وفي بعض النسخ (تُقْسَمُ) بتاء الخطاب.

وإن شئت ضربت ما بيد كل وارث من المسألة في عدد التركة، وقسمت الخارج على المسألة؛ يخرج ما يجب لذلك الوارث، وهذا الوجه يقال فيه: اضرب، واقسم والذي قبله يقال فيه: اقسم، واضرب.

وإن شئت أزلت الاشتراك بين عدد التركة والعدد الذي صحَّت منه المسألة، وضربت سهام كل وارث في راجع التركة، وقسمت على راجع المسألة؛ يخرج ما يجب لكل وارث فعلت بسهامه ذلك، أو تقدم قسمة راجع التركة على راجع المسألة، وضربت الخارج في سهام كل وارث.

وهذا الوجه أيضًا من اقسم[2]، واضرب والذي قبله من اضرب، واقسم وهناك طرق أخر محلها المطولات.

وقوله: (كَزَوْجٍ...) المسألة كما ذكر من ثمانية، لكن بالعول، وأصلها قبل العول من ستة؛ لأنَّ فيها النِّصف، وهو سهم[3] الزوج أو الأخت؛ لأنَّ المراد بهذه الأخت الشقيقة أو التي للأب، وذلك معلوم مما سبق، والثلث، وهو سهم الأم، وأقل عدد يوجدان فيه هو الستة على ما تقدَّم؛ فللزوج نصفها ثلاثة، وللأم ثلثها اثنان، يبقى واحد لا يفي بحظ الأخت، فيزاد على المسألة اثنان، فتعول المسألة بمثل ثلثها، وينتقص من يد

= الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 488/17.

(1) في (ب): (المقسمات) وهو غير قطعي القراءة في (ع2).

(2) في (ز): (أقسام).

(3) في (ز): (السهم).

كل وارث ربع ما بيده، وصار ثلث الفريضة ربُعًا، وسدسها[1] ثمنًا.

ولما كان للزوج النصف، وانتقص له الربع وهو ثمن الفريضة؛ كان الباقي بيده[2] ثلاثة أثمان الفريضة، وهي الثلاثة التي له من الفريضة بعولها، والأخت / مثله. [ز:837/أ]

ولمَّا كان للأم الثلث، وانتقص ربعه وهو نصف السدس عاد حظها إلى الربع؛ لأن نصف السدس إذا أجبر به الربع عاد ثلثًا، وإذا نقص من الثلث صار ربُعًا، ويظهر ذلك في اثني عشر مثلًا ربعها ثلاثة، فإذا زِيدَ عليها نصف سدس الاثني عشر وهو واحد؛ صارت أربعة وهي ثلث الاثني عشر، وإن نقص من الأربعة واحد؛ صارت ثلاثة وهي ربعها.

وقوله: (**لِلزَّوْجِ ثَلاثَةٌ**...) إلى آخره لمَّا كان مناب الزوج من الثمانية ثلاثة، ونسبتها منها ربع وثمن؛ كان له من العشرين التي هي التركة ربعها، وذلك خمسة، وثمنها، وذلك[3] اثنان ونصف، والمجموع سبعة ونصف، يأخذها الزوج، وللأخت كذلك؛ لأَنَّ سهامهما واحدة، ومجموع سهامهما خمسة عشر.

ولمَّا كان للأم اثنان من ثمانية، وهي ربعها؛ كان لها من العشرين ربعها، وذلك خمسة تمام العشرين، وهذا على الوجه الأول، وهو أن لكل وارث من التركة نسبة ما له من المسألة.

وأما على الوجه الثاني؛ فتقسم[4] العشرين على الثمانية؛ يكون الخارج اثنين ونصفًا، وهو جزء السهم الذي يضرب فيما بيد كل وارث؛ يخرج ما يجب له، فبسط[5] اثنين ونصف خمسة تضربها في ثلاثة سهام الزوج بخمسة عشر، تقسمها على اثنين الإمام؛ يكون الخارج سبعة ونصفًا وهي سهامه، وكذا للأخت[6]،

(1) ما يقابل كلمة (وسدسها) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(2) كلمة (بيده) يقابلها في (ز): (في يده).

(3) كلمة (وذلك) زائدة من (ز).

(4) في (ب): (فتنقسم) ولعل ما رجحناه أصوب.

(5) ما يقابل كلمة (فبسط) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(6) في (ب): (الأخت).

وتضرب خمسة البسط -أيضًا- في اثنين سهام[1] الأم بعشرة تقسمها على اثنين؛ يخرج خمسة وهي سهامها من العشرين.

وإنما قال في سهام الزوج: ربع وثمن، ولم يقل: (ثلاثة أثمان)؛ لأنهما متساويان.

فإن قلتَ: بل النطق بثلاثة أثمان أَوْلَى؛ لأَنَّ النطق بالكسر من نوع واحد، وإن كان مثنى أو مجموعًا أَوْلَى من النطق به من نوعين مختلفين.

قلتُ: هو كذلك ما لم يعارضه النطق بالجزء الأكبر، فإذا أَمْكن النطق بالجزء الأكبر؛ كان أَوْلَى؛ لقلةِ إمام الأكبر، وكثرة إمام الأصغر[2].

وإِنْ أَخَذَ أَحَدُهُمْ عَرْضًا فَأَخَذَهُ بِسَهْم[3] وَأَرَدْتَ مَعْرِفَةَ قِيمَتِهِ؛ فَاجْعَلِ المَسْأَلَةَ سِهامَ غَيْرِ الآخِذِ، ثُمَّ اجْعَلْ لِسِهامِهِ مِنْ تِلْكَ النِّسْبَةِ، فَإِنْ زادَ خَمْسَةً لِيَأْخُذَ فَزِدْها عَلَى العِشْرِينَ ثُمَّ اقْسِمْ

يعني: إنَّ أخذ أحد الورثة من التركة عرضًا عوضًا عمَّا يجب له منها، وسلَّم لهم في[4] سائرها، وأردت أن تعلم قيمة العرض الذي أخذ[5]؛ فأسقط سهام آخذ العرض مما صحت منه الفريضة، وقدِّر المسألة كأنها مجموع سهام مَنْ عداه، واقسم عليها باقي التركة غير العرض المأخوذ، عينًا كان الباقي، أو مثليًا، أو قيمة مقوم، فما خرج في القسمة على سهام غير الآخذ؛ فاضربه في سهام الآخذ التي أسقطت، فما بلغ فهو ثمن العرض.

فإن كان باقي التركة غير العرض المأخوذ عينًا، وأردت أن تعرف عدد مجموع التركة؛ فأضِف ثمن العرض الذي خرجَ لك إلى عدد العين[6]؛ يكن مجموع التركة.

---

(1) في (ز): (بسهام).

(2) من قوله: (وإنما قال في سهام الزوج) إلى قوله: (وكثرة إمام الأصغر) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 489/17.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (بسهمه).

(4) حرف الجر (في) ساقط من (ز).

(5) كلمتا (الذي أخذ) ساقطتان من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(6) ما يقابل كلمة (العين) غير قطعيّ القراءة في (ز).

ومثال ذلك في الفريضة السابقة: لو كان مع العشرين عرض، فأخذه[1] الزوج بسهامه، أو الأخت؛ لأسقطت ثلاثة سهامه من ثمانية يبقى خمسة، فاجعلها كأنها المسألة، واقسم عليها العشرين؛ يخرج جزء السهم أربعة، فاضربها في سهام الزوج التي أسقطت أولًا، وهي الثلاثة؛ يخرج اثنا عشر، وهي ثمن العرض، فإن أضفتها إلى العشرين؛ كان مجموع التركة اثنين وثلاثين[2].

وفي تعبير المؤلف عن هذه المسألة طول وحذف، أما الطول فكان يكفيه أن يقول: وإن أخذ عرضًا بسهم، ويكون فاعل (**أَخَذَ**) إمَّا الزوج في المسألة السابقة، ويذكره على سبيل المثال؛ ليقاس عليه غيره، أو الوارث المطلق المفهوم من السياق، ولا حاجة إلى ذكر أحدهم، وذكر (**فَأَخَذَهُ**)، وهذا أبين من[3] الحشو، ولو لم يضف (**أَخَذَه**)[4] لكان أخصر، وكان ينبغي أن يكتفي بإضافة (غير) إلى ضمير الأخذ المفهوم من (**أخذ**) أو ضمير (**أحد**) المذكور.

وأما الحذف، فإنه قبل قوله: (**ثُمَّ اجْعَلْ**)، فإن التقدير كما بينًّا، واقسم باقي التركة بعد إخراج العرض على ما جعلته المسألة / بعد إسقاط سهام آخذ[5] العرض، [ز:837ب] فما خرج في القسمة هو الذي يضرب فيما بيد كل وارث غير الآخذ؛ ليعلم ما يجب له، ثم اضرب ذلك الخارج -أيضًا- في سهام الآخذ المسقطة؛ يكون الخارج ما يجب[6] له، وهو ثمن العرض الذي أخذ بدل سهامه؛ لأن الباء في قوله: (**بِسَهْم**) بمعنى بدل، أو سببية.

وقولنا: يكون الخارج ما يجب له، هو محذوف من كلامه أيضًا، وتقديره[7] بعد

---

(1) في (ب) و(ع2): (فأخذ) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) من قوله: (لو كان مع العشرين عرض) إلى قوله: (مجموع التركة اثنين وثلاثين) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 489/17 و490.

(3) في (ب) و(ع2): (في) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) في (ز): (أخذ).

(5) كلمتا (سهام آخذ) يقابلهما في (ز): (السهام لآخذ).

(6) في (ب): (وجب).

(7) في (ز): (وتقريره).

قوله: (النِّسْبَةِ).

وإلى ضرب الخارج في سهام الآخذ أشار بقوله: (ثُمَّ اجْعَلْ لِسِهامِهِ) أي: لسهام الآخذ، (مِنْ تِلْكَ النِّسْبَةِ) التي جعلت لكل وارث غيره، والنسبة التي جعل[1] لغيره هي ضرب الأربعة الخارجة في سهامه؛ فليجعل له مثل ذلك.

ووجه هذا العمل الذي ذكر أن مَنْ عدا مَنْ أخذ العرض باع ماله فيه بمثل ما ترك له الآخذ من سهامه من الباقي، وكل شيءٍ من التركة على انفراده يقتسمه الورثة على نسبة اقتسامهم سائر التركة؛ فإذا للأخت في العرض ثلاثة أثمان، وللأم فيه الربع، وتركا ذلك للزوج[2] بما ترك لهما الزوج من مماثله مما بأيديهما؛ فلذلك إذا قسم العين على سهام غير الزوج وضرب الخارج فيما بيد كلٍ منهما؛ ضرب له أيضًا ذلك الخارج في سهامه، ولو أخذت الأم العرض؛ لجعلت المسألة ستة وقسمت عليها العشرين، ويخرج جزء السهم ثلاثة وثلث، فإن ضربتها[3] في سهام الأم؛ كان الخارج ستة وثلاثين، وهي ثمن العرض، فإن أضفتها إلى العشرين؛ كان مجموع التركة ستة وعشرين[4] وثلثين[5].

وقوله: (فَإِنْ زادَ...) إلى آخره يعني: فإن كان آخذ العرض كالزوج مثلًا[6] في مسألتنا زاد الورثة خمسة دنانير؛ ليأخذ العرض؛ فزد[7] تلك الخمسة على العشرين العين، وأسقط سهامه من المسألة -أيضًا-، واجعل المسألة سهام غيره كما فعلت أولًا، واقسم عليها الخمسة والعشرين، والخارج جزء السهم خمسة؛ يضرب فيما بيد

---

(1) في (ب): (جعلت).

(2) في (ز): (للزوجة) ولعل ما رحجناه أصوب.

(3) في (ز): (ضربتهما).

(4) في (ع2): (وثلاثين) وما رجحناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(5) من قوله: (ولو أخذت الأم العرض) إلى قوله: (التركة ستة وعشرين وثلثين) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **490/17**.

(6) كلمة (مثلًا) ساقطة من (ب).

(7) ما يقابل كلمة (فزد) غير قطعيّ القراءة في (ز).

كل وارث، ويضرب في سهام الزوج أيضًا؛ يجتمع له خمسة عشر وهي منابه من التركة، فإن زدت عليها خمسة اجتمع عشرون، وهي ثمن العرض، فإن زدت هذه العشرين على العشرين العين؛ كان مجموع التركة أربعين[1].

ومفعول (لِيَأْخُذَ) العرض كما قررنا، وفي بعض النسخ: (ليأخذها) بضمير المؤنث ولا معنى له.

وحاصل العمل الذي ذكر هنا هو العمل الذي تقدَّم بعينه؛ إلا أنك تزيد الخمسة التي زاد على عدد العين، وتقسم على سهام غير الآخذ، ووجهه بينٌ ممَّا مرَّ، ولا شكَّ أن قيمة العرض هنا أكثر مما ينوبه؛ ولذلك زاد من يده.

ولو كانت قيمته أقل من منابه، فأخذه وزاده سائر الورثة خمسة، وهذا فرعٌ لم يذكره المصنِّف؛ لكونه رأى أن عمله يفهم من[2] عمل زيادته؛ لأن هذا ضده، وبضدها تتبين الأشياء.

ووجه العمل فيه أن تنقص الخمسة التي زادها الورثة للزوج في صورتنا من العشرين العين؛ يبقى خمسة عشر، تقسمها على سهام غير الآخذ؛ يخرج جزء السهم ثلاثة، تضربها في سهام الزوج بتسعة، وذلك منابه من التركة، فإن نقصت منها الخمسة التي زادت؛ بقي أربعة وهي ثمن العرض، فإن ضُمَّت التسعة إلى خمسة عشر الباقية للورثة؛ كان مجموع التركة أربعة وعشرين.

والمراد بالقيمة في هذه المسائل ما يتفق عليه الورثة، لا ما يساوي العرض في السوق[3].

---

(1) من قوله: (فإن كان آخذ العرض كالزوج) إلى قوله: (كان مجموع التركة أربعين) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **490/17**.

(2) في (ب) و(ع2): (ممَّا).

(3) كلمتا (في السوق) ساقطتان من (ع2).

ومن قوله: (ولو كانت قيمته أقل من منابه، فأخذه) إلى قوله: (يساوي العرض في السوق) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **490/17** و**491**.

[المناسخة]

وإِنْ ماتَ بَعْضٌ قَبْلَ القِسْمَةِ ووَرِثَهُ الباقُونَ كَثَلاثَةِ بَنِينَ ماتَ أَحَدُهُمْ أَوْ بَعْضٌ كَزَوْجٍ مَعَهُمْ لَيْسَ[1] أَباهُمْ؛ فَكَالعَدَمِ

هذا فصل المناسخات، وهو جمع مناسخة مفاعلة من النسخ، وهو لغة: الإزالة والنقل.

وقال ابن يونس: اشتقت من التناسخ، وهو كون حال بعد حال[2]، ومنه الناسخ والمنسوخ.

وحقيقتها في الاصطلاح، قال ابن يونس: هي أن يموت ميت بعد ميت في مالٍ واحد قبل أن يقسم[3].

واعترض بأنه لا يتناول موت أكثر من / ميتين في مالٍ واحد. [ز:838/أ]

وأجيب بأن مراده جنس الميت فيتناوله، وأورد -أيضًا- موت اثنين، وقد خلَّف الثاني مالًا غير ما ورث من الأول؛ فإنهما لم يموتا في مالٍ واحد.

وأجاب بعضهم بأن المراد الجنس أيضًا، فيتناوله.

قلتُ: وهو ضعيف؛ لأنه وصف المال بكونه واحدًا، إلا أن يقال: وحدته باعتبار كونه[4] لم يقسم بعد؛ لأنه إنما يقسم قسمة واحدة، ويكون قوله: (قبل أن يقسم) كالتفسير لواحد.

وأورد على طرده -أيضًا- موت أحد الشريكين بعد الآخر، وبينهما مال لم يقسم ولا توارث بينهما، والتزمه بعضهم بناءً على أن العمل فيه كعمل المناسخات، ومقام سهم الشريكين هو ما صحَّت منه الأولى وبمثل[5] باقي العمل، وفيه نظر؛ إذْ

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وليس).

(2) كلمتا (بعد حال) ساقطتان من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 220/12.

(4) في (ب): (أنه).

(5) في (ب): (ولمثل).

لم يجعل الفرضيون هذا الفصل من المناسخات.

وأورد على طرده -أيضًا- موت أحد الغرماء، ثم[1] وارثه أو غريمه، وجوابه كالذي قبله.

وقال ابن شاس: هي أن يموت موروث، ثم يموت بعض ورثته قبل قسمة تركته[2].

والمراد بقوله: (موروث) بعض الجنس أيضًا؛ ليتناول كلامه موت الواحد[3] فما فوقه، ولا سيما على القول بأن بعضًا يتناول أكثر من النصف، وقد يطلق على الجميع.

وقوله: (ووَرِثَهُ) يدل على[4] أن شرط عمل المناسخات كون الثاني من ورثة الأول، فيتناول ما إذا مات جماعة وليس منهم من ورثة الأول إلا الثاني، وكذا إذا لم يكن فيهم مِنْ ورثة الأول إلا الثاني من وجه آخر، كما إذا مات بعض من يختص بالإرث من الثاني.

وأورد على عكسه موت الموصَى له قبل أخذ وصيته؛ إذْ يصح فيه عمل المناسخات، ولا يخرج هذا عن حدِّ ابن يونس.

وقال ابن الحاجب: معناها أن يموت أحد الورثة قبل القسمة[5]، وهو كحدِّ ابن شاس إلا أنه أخصر منه، ويعني الورثة بالفعل؛ لتضمن[6] موت موروثهم قبلهم؛ إذْ لا يصدق عليهم ورثة حقيقة إلا كذلك، فيستلزم تأخير موت الوارث عن موروثه، وبهذا التعاقب المفهوم من كلامه يخرج من لا توارث بينهم، كالموتى بهَدْم ونحوهم.

وعبارة المصنف كعبارة ابن الحاجب؛ أي: (وإنْ ماتَ بعْضٌ) الورثة بعد أن مات موروثهم؛ إذْ لا يسمون ورثة حقيقة إلا بعد موت موروثهم.

---

(1) ما يقابل حرف العطف (ثم) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(2) عقد الجواهر، لابن شاس: 1275/3.

(3) كلمة (الواحد) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(4) حرف الجر (على) ساقط من (ز).

(5) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 819/2.

(6) في (ز): (ليتضمن).

وإنما قلنا: إن المضاف إليه (بعْضٌ) المحذوف المعوض منه التنوين هم الورثة؛ لدلالة السياق، ولقوله: (قَبْلَ الْقِسْمَةِ)، ولقوله: (ووَرِثَهُ الْبَاقُونَ)؛ أي: الباقون من ورثة الميت الأول بعد موت الثاني.

وقوله: (قَبْلَ الْقِسْمَةِ) يدل على أن هذا الميت الوارث هو ثانٍ، لا أنهما ماتا معًا؛ إذْ ليس هناك ما يقسم.

ثم حاصل ما أراد بهذا الفصل أن الميت إذا لم تقسم تركته حتى مات بعض ورثته؛ فهي المناسخات.

والفرضيون في عملها قصدوا تصحيح مسألة الميت الأول من عددٍ تصح منه مسألة مَنْ بعده، فإن كان مَنْ بقي مِنْ ورثة الأول يرثون الثاني على نحو ما كانوا يرثون به الأول؛ يقدَّر الميت الثاني كأنه لم يكن، وذلك[1] كالمثال الأول من مثالي المصنف، وهو: ما إذا ترك الأول -رجلًا كان أو امرأة- ثلاثة بنين؛ فهم يرثونه بالتعصيب، فإذا مات أحدهم وترك أخويه؛ ورثاه[2] بالتعصيب -أيضًا-؛ فالمال[3] بينهم نصفان، وكأنَّ أباهما لم يترك سواهما.

وكذلك[4] إن كان مع البنين وارث لا يرث إلا من الأول خاصَّة؛ فإِنَّ الثاني يقدَّر عدمًا، كما لو هلكت وتركت ثلاثة بنين وزوجًا ليس[5] بأبيهم، ثم لم تقسم تركتها حتى مات أحد البنين؛ فإن للزوج الربع، والباقي بين البنين نصفان، وكأَنَّ المرأة -أيضًا- لم تترك سوى زوجها وابنيها[6]، وهذا مثاله الثاني الذي أشار إليه بقوله: (أَوْ بَعْضٌ...) إلى آخره.

---

(1) في (ع2): (وكذلك).

(2) في (ز): (ورثا) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) في (ب): (المال).

(4) في (ز): (وكذا).

(5) في (ز): (وليس).

(6) من قوله: (والفرضيون في عملها قصدوا تصحيح) إلى قوله: (تترك سوى زوجها وابنيها) بنحوه في جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 819/2 و820.

و(بَعْضٌ) الثاني معطوف على (البَاقُونَ)؛ أي: أو ورث[1] الثاني بعض الباقين لا كلهم؛ لأنه عنى بهم في المثال الأول جميعهم؛ إذْ ليس معهم غيرهم.

وقوله: (كَزَوْجٍ)؛ أي: كما لو كان مع البنين الذين مات أحدهم زوج ليس بأبيهم، وسَبكُ كلامِهِ: وإن مات بعض ورثة الميت[2] الأول قبل قسمة تركته، وورث الثاني جميع من[3] بقي / من ورثة الأول، أو ورث الثاني بعض من بقي من ورثة الأول، إذا كان فيهم من لا يرث من الثاني، كزوج مع البنين الذين مات أحدهم ليس ذلك الزوج أباهم. [ز:838ب]

ويعني في المثالين[4] أنهم ورثوا الثاني على[5] الوجه الذي ورثوا به الأول، وهو قيدٌ لا بدَّ منه، وإنما يُفْهَم في عبارته من مثاله خاصَّة، ولو أتى باللام بدل الكاف الداخلة على (زَوْجٍ)؛ لكان أبين؛ أي: يرثه بعض الباقين لا جميعهم؛ لأَنَّ معهم زوجًا ليس أباهم، وإلا فالكاف تُوهم أن الزوج[6] مثالٌ لبعض[7] الباقين الذي يرث، وهو غير المقصود.

وقوله: (فَكَالعَدَمِ) جواب إن؛ أي: موت الثاني في المثالين كالعدم لا يحتاج إلى تصحيح مسألته؛ بل يستغني عنها بالأولى[8].

وَإِلا صَحِّحِ الأُولَى ثُمَّ الثَّانِيَةَ، فَإِنِ انْقَسَمَ نَصِيبُ الثَّانِي عَلَى وَرَثَتِهِ كَابْنٍ وَبِنْتٍ مَاتَ وَتَرَكَ أُخْتًا وَعاصِبًا، صَحَّتا

يعني[9] وإن لم يكن ورثة الثاني بقية ورثة الأول؛ بل غيرهم، كما لو مات الزوج

---

(1) ما يقابل كلمتي (أو ورث) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(2) في (ب): (الميتة).

(3) في (ب) و(ع2): (ما) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) كلمتا (في المثالين) يقابلهما في (ب) و(ع2): (بالمثالين).

(5) في (ز): (وعلى).

(6) في (ب) و(ع2): (البعض) ولعل ما رجحناه أصوب.

(7) في (ب): (البعض).

(8) في (ع2): (بالأول).

(9) في (ب) و(ع2): (أي).

في المثال الثاني، ولا يرثه أحد من البنين المذكورين، أو ورثه بعض الأولين[1] على غير الوجه الذي ورثوا به الأول، أو بعض الأولين على غير الوجه[2] الأول وغيرهم، كمثال المصنف هنا؛ ففي هذه الصور كلها لا بدَّ من تصحيح مسألة الميت الأول، ثم تصحيح مسألة الثاني، ثم تعرض سهام الأول من الفريضة الأُولَى على ما صحَّت منه مسألته، كما تعرض سهام الورثة عليهم، فإن انقسمت سهامه على مسألته؛ صحتا معًا ممَّا صحَّت منه الأولى كمثاله.

فإذا ترك ابنا وبنتًا المسألة من ثلاثة؛ للابن منها اثنان، فإذا مات الابن وترك أخته وعاصبًا؛ فمسألته من اثنين، وسهامه من الأولى اثنان؛ فقد انقسما عليها فاستغن بالأولى، وأعط من سهمي الابن الميت سهمًا للأخت إلى سهمها -إنْ كانت هي الأخت الأولى- يكون لها سهمان، وللعاصب سهمٌ، وذلك ثلاثة[3].

وقوله: (**صَحِّحِ الأُولَى**)؛ أي: مسألة الميت الأول، ثم الثانية -أي: تصحح بعدها مسألة الثاني-، وكان القياس أن يقول: (فصحح) بالفاء؛ لأنه جواب (إنْ) التي حذف شرطها، ونابت عنه (لا)، وحذف الفاء في مثل هذا الموضع لا يجوز إلا في الشعر كما هو المتبادر، وأمَّا إنْ كان ماضيًا مبنيًّا للمفعول؛ فلا يحتاج إلى الفاء.

وقوله: (**فَإِنِ انْقَسَمَ**)؛ أي: تعرض سهام الميت الثاني على مسألته كما قدَّمنا، فإن انقسمت؛ صحتا معًا من الأولى، وإن لم تنقسم؛ فالعمل ما يذكرُ بعد.

وقوله: (**وَرَثَتِهِ**) هو بمعنى قولنا: مسألته؛ لأنه إذا انقسم على مسألته، فقد انقسم على ورثته.

وقوله: (**أُخْتًا**) يعني: شقيقة أو لأب.

وقوله: (**صَحَّتَا**)؛ أي: من الفريضة الأولى، وحذفه؛ لظهوره.

---

(1) عبارة (أو ورثه بعض الأولين) ساقطة من (ز).

(2) جملة (الذي ورثوا به الأول... غير الوجه) ساقطة من (ز).

(3) من قوله: (ففي هذه الصور كلها لا بدَّ) إلى قوله: (وللعاصب سهم وذلك ثلاثة) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 484/17.

وَإِلا وَفِّقْ بَيْنَ نَصِيبِهِ وما صَحَّتْ مِنْهُ مَسْأَلَتُهُ، وَاضْرِبْ وَفْقَ الثَّانِيَةِ فِي الأُولَى؛ كَابْنَيْنِ وَابْنَتَيْنِ ماتَ أَحَدُهُما وَتَرَكَ زَوْجَةً وَبِنْتًا وَثَلاثَةَ بَنِي ابْنٍ؛ فَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الأُولَى ضُرِبَ لَهُ فِي وَفْقِ الثَّانِيَةِ، وَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ فَفِي وَفْقِ سِهام الثَّانِي

يعني: وإن لم ينقسم نصيب الميت الثاني على ورثته، والحال أن ورثته غير ورثة الأول[1]، فانظر -أيضًا- فيما بين سهام الميت الثاني التي لم تنقسم، وما صحَّت منه مسألته، كما تنظر بين السهام المنكسرة على صنف، وذلك الصنف سواء، ولا تجد بينهما إلا الموافقة أو المباينة[2] كما تقدَّم في انكسار السهام على صنف[3].

والمداخلة هنا أيضًا- موافقة، ولا تُتصور إلا بكون ما صحَّت منه مسألة الثاني أكثر من سهامه، وأما العكس فلا؛ لأنه ينقسم، فإنْ وافق سهام الميت الثاني ما صحَّت منه مسألته؛ ضربت وفق مسألته لسهامه فيما صحت منه الأولى، ومن الخارج تصح، كالمثال الذي ذكر.

وهو: ما لو ترك الأول ابنين وابنتين، فإنَّ مسألته من ستة لكل ابن اثنان، ولكل ابنة واحد، فإذا تُوفي أحد الابنين عن زوجة، وبنت، وثلاثة بني ابن؛ كانت مسألته من ثمانية وسهامه لا تنقسم عليها لكنهما يتوافقان بالأنصاف، فاضرب نصف مسألة[4] الثاني، وذلك أربعة فيما صحَّت منه الأولى، وهو ستة بأربعة وعشرين، ومنها تصح المسألة[5].

ومن له شيء من الأولى أَخَذَهُ مضروبًا فيما ضربت فيه / وهو وفق الثانية[6]، [ز:839/أ] ويُسمَّى جزء السهم للأولى، ومن له شيء من الثانية؛ أخذه مضروبًا في وفق الميت

---

(1) في (ب): (الأولى).

(2) كلمتا (أو المباينة) يقابلهما في (ب) و(ع2): (والمباينة) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) انظر النص المحقق: 10/ 372.

(4) في (ب): (مسألته).

(5) في (ع2): (المسألتان) وما رجحناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(6) من قوله: (وهو: ما لو ترك الأول ابنين) إلى قوله: (وهو وفق الثانية) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 17/485 و486.

الثاني لمسألته، وذلك واحد، ويُسمَّى[1] هذا الوفق -أيضًا- جزء سهم الثانية، وتسمى ما انتهت إليه المسألتان أو المسائل[2] -إن كثرت- الفريضة الجامعة.

ولمعرفة جزء السهم طرقٌ منها ما تقدَّم من[3] أن وفق الثانية يوضع على رأس الأولى، ووفق سهام الثاني يوضع على مسألته.

ومنها أن تقسم[4] الجامعة على الأولى، فالخارج جزء سهمها، وهو الذي يضرب فيما بيد كل وارث منها، فيوضع إذًا على رأسها وتضربه في سهام[5] الميت الثاني منها، فما خرج قسمته على مسألته، والخارج جزء سهم مسألته، فللابن الباقي من الجامعة ثمانية، ولكل بنت أربعة، ولزوجة الثاني واحد، ولابنته أربعة، ولكل ابن ابن واحد.

وقوله: (وَفْق) هذا[6] -أيضًا- جواب الشرط المحذوف الذي نابت عنه (لا) كما تقدَّم في (صَحِّحِ)، فإن كان (وَفِّقْ) فعل أمر، فلا بدَّ من الفاء كما تقدَّم، وإن كان ماضيًا مبنيًّا للمفعول؛ لم يحتج إليها، ولما كان جواب (مَن) الأولى قوله: (ضُرِبَ لَهُ) حذف الفاء معه؛ لصحَّة جعل (ضُرِبَ) شرطًا، ولمَّا كان جواب الثانية (في وَفْقِ) لا يصح جعله شرطًا أتى بالفاء معه، وهذا المجرور الذي مع الفاء متعلق بمحذوف؛ أي: ففي وفق سهام الثاني[7] يضرب، ويصح جعله خبرًا والمبتدأ محذوف؛ أي: الضرب.

---

(1) جملة (جزء السهم للأولى... واحد، ويُسمَّى) ساقطة من (ب).

(2) كلمتا (أو المسائل) يقابلهما في (ب): (والمسائل).

(3) في (ز): (ومن).

(4) في (ب): (نقسم).

(5) في (ب) و(ع2): (سهامه) ولعل ما رجحناه أصوب.

(6) في (ز): (هو).

(7) في (ز): (الثانية).

وإِنْ لَمْ يَتَوافَقا ضَرَبْتَ ما صَحَّتْ مِنْهُ مَسْأَلَتُهُ فِيما صَحَّتْ مِنْهُ الأُولَى كَمَوْتِ أَحَدِهِما عَنِ ابْنٍ وَبِنْتٍ

يعني: وإن لم توافق سهام الميت الثاني مسألته؛ فهما متباينان كما قدَّمنا، فيضرب جملة ما صحَّت منه[1] مسألة الثاني في جملة ما صحَّت منه الأولى، ومن المجموع تصح المسألتان.

والفريضة الثانية جزء سهم الأولى؛ أي: عدد الثانية هو الذي يضرب فيما بيد كل وارث من الأولى، وسهام الثاني جزء سهم الثانية، ولو قسمت الخارج من ضرب كل منهما في الأخرى على الأولى؛ يخرج جزء السهم كما تقدَّم.

ومثاله: ما[2] لو مات أحد الابنين في المسألة المذكورة قبل[3] وترك ابنًا[4] وبنتًا؛ لكانت مسألته من ثلاثة، وسهامه من الأولى اثنان وهما متباينان؛ فتضرب ثلاثة في ستة بثمانية عشر وهي الجامعة، ومَنْ له شيء من الأولى؛ ضرب له في ثلاثة، فللابن الباقي ستة، وللميت كذلك مقسومة على مسألته باثنين وهو جزء سهم مسألته، ولكل من بنتي البنت الميت الأول ثلاثة، ولابن الميت[5] الثاني أربعة، ولابنته اثنان[6].

وقوله هنا: (ضَرَب) دليلٌ على أن قوله قبل: (صحح) و(وفق) ماضيان.

---

(1) كلمة (منه) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) كلمة (ما) ساقطة من (ز).

(3) كلمة (قبل) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (ابنًا) ساقطة من (ع2).

(5) في (ز): (البنت) ولعل ما رجحناه أصوب.

(6) في (ز): (اثنتان).

ومن قوله: (ما لو مات أحد الابنين) إلى قوله: (الثاني أربعة، ولابنته اثنان) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 486/17 و487.

[الإقرار بوارث]

وإِنْ أَقَرَّ أَحَدُ الوَرَثَةِ -فَقَطْ- بِوارِثٍ فَلَهُ ما نَقَصَهُ الإِقْرارُ، تَعْمَلُ فَرِيضَةَ الإِنْكارِ، ثُمَّ فَرِيضَةَ الإِقْرارِ، ثُمَّ انْظُرْ ما بَيْنَهُما مِنْ تَداخِلٍ وَتَبايُنٍ وَتَوافُقٍ، الأَوَّلُ وَالثّانِي كَشَقِيقَتَيْنِ وَعاصِبٍ أَقَرَّتْ وَاحِدَةٌ بِشَقِيقَةٍ أَوْ بِشَقِيقٍ، والثّالِثُ كَابْنَتَيْنِ وابْنٍ أَقَرَّ بِابْنٍ

هذا باب الإقرار بوارث، وتقدَّم حكم الاستلحاق والإقرار بوارث من زوج أو غيره.

قال بعض الشيوخ: وهذا الباب ثلاثة أقسام:

قسم يتنزَّل منزلة البينة بلا خلاف، كما لو أقر رجلان عدلان من الورثة بوارث ممَّن يثبت بشهادتهما[1] نسب غير الوارث لو شهدا له.

وقسم لا يتنزَّل منزلة البينة بلا خلاف، كإقرار واحدٍ من الورثة ومن معه منكر، فإن كان المقر غير عدلٍ؛ لم يثبت النسبُ بلا خلاف.

واختُلِفَ في الميراث، فقيل: يعطى المقر به الفضل بين سهام المقر في الإقرار وسهامه في الإنكار.

قال ابن المواز: وهو قول مالك في موطئه، وعليه جماعة من أصحابه[2].

وقيل: يقتسمان ما للمقر في الإقرار، قاله الحنفي، وحكاه المازري عن بعض أصحابنا.

وقال اللخمي: إنه أصل ابن القاسم، أو نحو هذا[3].

وقيل: يقسم ما فضل بيد المقر بين المقر به والمنكرين نصفين؛ اتحد المنكرون

---

(1) في (ب) و(ع2): (بشهادتها) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) قول ابن المواز بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 213/13.

(3) من قوله: (واختلف في الميراث، فقيل: يعطى المقر) إلى قوله: (إنه أصل ابن القاسم، أو نحو هذا) بنحوه في المختصر الفقهي، لابن عرفة: 180/7.

أو تعددوا، وليس[1] لهم إلا نصف الفضل، رواه أصبغ عن ابن القاسم، وابن وهب عن مالك وقالا به، / ورواه ابن سحنون عن ابن كنانة. [ز:839ب]

وقيل: يوقف نصيب المنكرين من ذلك الفضل حتى يرجع إلى قول المقر، رواه العتبي عن سحنون.

وقيل: إن صدق المقر؛ فلا إشكال، وإن كذَّبه؛ أعطي الفضل كالقول الأول، وإن قال: (لا أدري)؛ قسم بينهما كالقول الثالث رواه ابن حبيب عن جماعة، وقال: إنه معنى قول مالك إن شاء الله[2].

وقيل: لا شيء له، حكاه ابن يونس والباجي والمازري عن الشافعي، وزاد ابن خروف عن الشافعي قولين آخرين كالأول وكالثاني.

وإن كان المقر عدلًا، فقيل: يحلف معه، ويكمل له الميراث على ما قاله ابن شاس في كتاب الإقرار، ولا يمكن من اليمين على ما قاله أشهب، فيجري في الميراث الأقوال الستة التي في غير العدل، وعلى قول ابن القاسم يُمَكَّن من اليمين إن لم يكن له وارث معين، ولا يُمَكَّن إن كان.

وقسم اختلف فيه، وهو ما إذا شهد وارثان غير عدلين، أو أقرَّ الورثة كلهم، فقول المؤلف: (**إِنْ أَقَرَّ أَحَدُ الوَرَثَةِ فَقَطْ**) احترازًا مما إذا أقرَّ أكثر على التفصيل الذي نقلناه.

وظاهره أن لا فَرْق في الواحد بين العدل وغيره، وهو ظاهر قول مالك في "الموطأ": ولا يجوز إقراره إلا على نفسه[3]؛ كما أن مفهومه إن أقرَّ أكثر من واحد؛ لم يعط المقر به ما نقص المقر الإقرار؛ بل جميع ميراثه، لا يقال: لا عبرة بهذا المفهوم؛ لأنه مستفادٌ من قوله: (**فَقَطْ**) لا من مفهوم الشرط؛ لأنا نقول: هو من جملة الشرط، وهذا المفهوم صحيحٌ إذا أقرَّ بذلك عدْلان فأكثر، وهو معنى قول مالك في الابنين اللَّذين أقرَّ

---

(1) في (ب) و(ع2): (ليس) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) من قوله: (وقيل: يقسم ما فضل بيد المقر) إلى قوله: (قول مالك إن شاء الله) بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 213/13.

(3) الموطأ، للإمام مالك: 1073/4.

أحدهما بآخر: لو أقر به الآخر لاستكمل حصته وثبت نسبه[1].

قال سحنون: يريد: إن كانا عدلين، وأمَّا إن كانا غير عدلين؛ فلا يعطى المقر – أيضًا– إلا ما نقصه الإقرار، وكان حق المصنف[2] أن يقول[3]: وإن أقر من لا يثبت به النسب من الورثة بوارث، أو ما يؤدِّي هذا المعنى.

فإن قلتَ: إن سلم مفهوم الشرط المذكور فمِنْ أين يتعين أن معناه: إن كان المقر أكثر من واحد أعطي المقر له جميع الميراث؛ إذِ المفهوم إنما يعطي أنه لا يعطى ما نقصه الإقرار، وذلك أعم من إعطائه جميع حظه كما ذكرت أو حرمانه، والأعم لا إشعار له بأخص معين.

قلتُ: الحرمان لم يقل به أحدٌ في المذهب فيما علمت، وإن كان نقل عن الشافعي ما تقدَّم، وإذا انتفى الحرمان؛ لم يبقَ إلا الجميع بعد انتفاء ما دلَّ عليه المنطوق.

وقوله: (بِوارِثٍ) يريد: أو أكثر، أو يريد: جنس الوارث، فيشمل المتحد والمتعدد.

وقوله: (فَلَهُ)؛ أي: الوارث المقر به ما نقصه؛ أي: ما نقص المقر الإقرار ممَّا وجب للمقر في الإنكار؛ لأنَّ المقر تكون سهامه في الإنكار قبل أن يقر أكثر من سهامه بعد الإقرار؛ بسبب ما يأخذ المقر به، فما زاد الإنكار على الإقرار هو الذي يكون للمقر به، فضمير (لَه) عائدٌ على وارث المقر به، وضمير (نَقَصَهُ) عائدٌ على أحد المقر، والإقرار فاعل نقص.

وقوله: (تَعْمَلُ...) إلى آخره تفسيرٌ للعمل الذي به يتبين ما نقص الإقرار عن الإنكار، وهو كما قال: إذا أقرَّ بعض الورثة بوارث، وأنكر جميع الباقين، أو صدَّق بعضهم وأنكر بعضهم، فوجه العمل أن تعمل فريضة الإنكار أولًا، ثم فريضة الإقرار، وحكم المصدِّق حكم المقر، ثم ترد المسألتين إلى عددٍ واحدٍ يصح منه الإنكار

(1) انظر: الموطأ، للإمام مالك: 1074/4.

(2) ما يقابل كلمة (المصنف) بياض في (ب).

(3) كلمتا (أن يقول) ساقطتان من (ب) و(ع2).

والإقرار[1].

وذلك بأن تنظر بين مسألتي الإنكار والإقرار[2]، كما كنت تنظر بين الراجعين أو أكثر في انكسار السهام على فريقين أو أكثر، فإنْ تداخَل عدد المسألتين؛ استغنيت بأكبرهما[3]، فتصحان منه جميعًا، وإن تباينا؛ ضربت جميع أحدهما فيما صحَّت به الأخرى، ومن المجموع تصحان.

وإن توافقتا[4]؛ ضربت وفق أحدهما في كامل الأخرى، ومن الخارج تصحان، وإن تماثلتا[5]؛ اكتفيت بأحدهما، ولم يذكره المصنف؛ لبيانه، وهكذا تصنع فيما إذا كثرت الفرائض، فلا بدَّ من ردها إلى عددٍ واحدٍ كالسهام المنكسرة، فإذا صارتا إلى عددٍ واحدٍ؛ قسمت المجموع -وهي المسمَّاة: بالفريضة الجامعة- على كلٍّ من / [ز:840/أ] الفريضتين أو أكثر منهما، فالخارج من قسمته على كل جزء سهمها الذي يضرب فيما بيد كل وارث.

وفي استخراجه -أيضًا- وجوه كثيرة محل ذكرها المطولات، فتضع جزء سهم كل مسألة على رأسها، ثم تعطي المنكر من الإنكار، والمقر من الإقرار، والمقر به ما زادت سهام المقر في الإنكار على سهامه في الإقرار، وهاهنا أعمال ووجوه لسنا الآن لها[6].

وقوله: (**ثُمَّ انْظُرْ ما بَيْنَهُمَا مِنْ تَداخِلٍ وَتَبايُنٍ وَتَوافُقٍ**) يعني: وردهما إلى عددٍ واحدٍ، واقسمه على كل منهما كما بينا، وسكت عنه؛ للعلم به.

وقوله: (**الأَوَّلُ**) أخذ يمثل كل قسم؛ أي: مثال الأول، وهو التداخل: مات وترك شقيقتين، وعاصبًا، ثم أقرَّت[7] إحدى الشقيقتين بأخرى[8]؛ فالإنكار من ثلاثة،

---

(1) كلمتا (الإنكار والإقرار) يقابلهما في (ب): (الإقرار والإنكار) بتقديم وتأخير.

(2) كلمتا (الإنكار والإقرار) يقابلهما في (ز): (الإقرار والإنكار) بتقديم وتأخير.

(3) في (ز): (بذكرهما) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) في (ز): (توافقا).

(5) في (ب) و(ع2): (تماثلا).

(6) في (ز): (بها).

(7) في (ز): (أقر).

(8) في (ع2): (بالأخرى).

والإقرار من ثلاثة، وتصح من تسعة؛ لانكسار سهام الأخوات عليهن، فتصح المسألتان من تسعة؛ لدخول الثلاثة فريضة الإنكار فيها، ثم تقسم هذه التسعة التي هي الفريضة الجامعة على التسعة فريضة الإقرار؛ يخرج جزء سهمها واحد، ثم على فريضة الإنكار[1]؛ يخرج جزء سهمها ثلاثة؛ فللأخت[2] المنكرة ثلاثة، وللعاصب كذلك، وللمقرة[3] من الإقرار اثنان، ولها في الإنكار ثلاثة، فالفضل واحد تأخذه[4] المقر بها.

وقوله: (والثَّانِي)؛ أي: ومثال الثاني وهو التباين مثال التداخل بعينه؛ إلا أن إحدى الشقيقتين أقرت[5] بشقيق؛ فالإنكار من ثلاثة كما تقدَّم، والإقرار من أربعة وهما متباينان، فتضرب إحداهما في الأخرى باثني عشر، وجزء سهم كل واحدة هو غير[6] الأخرى؛ لأَنَّ الخارج من ضربِ أحد عددين في الآخر إذا قسم على أحدهما؛ خرج الآخر، فتضع أربعة على ثلاثة، وثلاثة على أربعة، فللمنكرة[7] أربعة، وكذا للعاصب، وللمقرة من الإقرار ثلاثة، ولها في الإنكار أربعة، فالفضل واحد للمقر به[8].

وقد اختصر المؤلف في المثالين اختصارًا حسنًا لفَّهما أولًا، ثم نشرهما، وجعل المثال الأول وهو الإقرار بشقيقة للأول وهو التداخل، والمثال الثاني وهو الإقرار

---

(1) جملة (فيها ثم تقسم هذه التسعة... فريضة الإنكار) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) عبارة (جزء سهمها ثلاثة؛ فللأخت) يقابلها في (ع2): (جزء سهمهما؛ فللأخت).

(3) في (ز): (وللمقر).

(4) في (ز): (يأخذه).

(5) كلمة (أقرت) ساقطة من (ز).

(6) في (ب) و(ع2): (عين) ولعل ما رجحناه أصوب.

(7) في (ب) و(ع2): (فللمنكر).

(8) من قوله: (ومثال الثاني وهو التباين مثال التداخل بعينه) إلى قوله: (واحد للمقر به) بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: 1263/3.

ومن قوله: (التداخل: مات وترك شقيقتين) إلى قوله: (أربعة الفضل واحد للمقر به) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 493/17 و494.

بشقيق الذي أشار إليه بقوله: (أَوْ بِشَقِيقٍ) للثاني وهو التباين.

وقوله: (وَالثَّالِثُ)؛ أي: ومثال الثالث وهو التوافق إذا ترك ابنتين وابن، فأقر الابنُ بابنٍ آخر، فالإنكار من أربعة، والإقرار من ستة، وهما متوافقان بالنصف، فتضرب نصف أحدهما في كامل الآخر باثني عشر، وجزء سهم كل فريضة وفق الأخرى لها[1] بجزء سهم الستة اثنان، وهو الخارج من قسمة الجامعة عليها، وجزء سهم الأربعة ثلاثة وهو خارج قسمتها -أيضًا- عليها؛ فلكلٍّ من البنتين ثلاثة، وللابن المقر من الإقرار أربعة، وله في الإنكار ستة، فالفضل اثنان يدفعهما للمقر به[2].

تنبيه:

إن جعل الأول وما بعده على حذف مضاف؛ أي: مثال الأول كما قدرنا، فالكاف في قوله: (كَشَقِيقَتَيْنِ)، وفي قوله: (كَابْنَتَيْنِ) حرف، والخبر في المجرور، والأول والثاني مبتدآن، وخبر الأول انتهى عند قوله: (بِشَقِيقَةٍ)، وخبر الثاني هو بعينه؛ إلا أنك تجعل (بِشَقِيقٍ) بدل (بِشَقِيقَةٍ)[3].

وفي جواز مثل هذا التركيب نظر؛ لأنه مثل قولك: زيد وعمرو، ومثل خالد قائم أو قاعد[4]، بمعنى أن الأول يماثله قائمًا، والثاني قاعدًا، وإن لم تقدر مضافًا في كلامه؛ فالكافان اسمان خبران؛ أي: الأول والثاني، مثل كذا، والثالث مثل كذا.

وإِنْ أَقَرَّ ابْنٌ بِبِنْتٍ، وَبِنْتٌ بِابْنٍ؛ فَالإِنْكَارُ مِنْ ثَلاثَةٍ، وَإِقْرارُهُ مِنْ أَرْبَعَةٍ، وَهِيَ مِنْ خَمْسَةٍ؛ فَتَضْرِبُ أَرْبَعَةً فِي خَمْسَةٍ بِعِشْرِينَ، ثُمَّ فِي ثَلاثَةٍ، يَرُدُّ الابْنُ عَشْرَةً، وَهِيَ ثَمانِيَةً

هذا الفصل يذكر فيه تعدد المقر والمقر به، فكل أقر بما لم يقر به الآخر، وهذا

---

(1) ما يقابل كلمة (لها) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(2) من قوله: (ومثال الثالث وهو التوافق إذا ترك ابنتين وابن) إلى قوله: (اثنان يدفعهما للمقر به) بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: 1263/3 وشرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 493/17.

(3) في (ب) و(ز): (شقيقة) ولعل ما رجَّحناه أصوب.

(4) في (ب): (قام).

من أمثلته، فإذا مات وترك ابنًا وبنتًا فأقرَّ الابن ببنت أخرى، وأنكرت أخته، وأقرت البنت بابن آخر، وأنكر أخوها؛ فالعمل -أيضًا- على ما تقدَّم من عملِ كل فريضة من إقرار كل من أقر وإنكار.

فالإنكار في هذه المسألة من ثلاثة، وإقرار الابن من أربعة، وإقرار البنت من خمسة، فالمسائل الثلاث متباينة، فتضرب بعضها في بعض / يكون الخارج ستين، [ز:840ب] فإذا قسمتها على مسألة من الثلاث؛ خرج جزء السهم ما يحصل من ضرب[1] أحد[2] الباقيين في الأخرى؛ فعلى الأربعة يخرج خمسة عشر، وعلى الخمسة يخرج اثنى عشر، وعلى الثلاثة يخرج عشرون، فللابن من فريضة إقراره ثلاثون، وله في الإنكار أربعون، الفضل عشرة يعطيها للمُقِر بها، وللبنت من إقرارها اثنى عشر، ولها في الإنكار عشرون، الفضل ثمانية تدفعها للمقر به[3].

وهذه المسألة ترجع بالاختصار إلى ثلاثين؛ لاتفاق سهام الجميع بالأنصاف، فترد كل وارث إلى نصف ما بيده، وإذا عرفت حكم تعدد المقر والمقر[4] به؛ عرفته في تعدد أحدهما دون الآخر من باب أحرى.

وقوله: (وإِقْرَارُهُ)؛ أي: الابن.

وقوله: (وهِيَ مِنْ خَمْسَةٍ) أصل الكلام وإقرارها، حذف إقرار المضاف، وأقام هذا[5] المضاف إليه مقامه، فخلفه في إعرابه؛ فلذا أتى بضمير الرفع وقد كان مجرورًا.

وأما قوله ثانيًا: (وهِيَ) ففاعل بفعل محذوف؛ أي: وترد هي، وليس هذا من الضمير الذي يستتر وجوبًا؛ لأن التاء للتأنيث، والفعل للغائبة لا للخطاب، ويعني: عشرة للمقر بها، وثمانية للمقر به كما ذكرنا.

---

(1) كلمتا (من ضرب) يقابلهما في (ب): (ضرب من) بتقديم وتأخير.

(2) في (ز): (إحدى).

(3) من قوله: (فإذا مات وترك ابنًا وبنتًا) إلى قوله: (الفضل ثمانية تدفعها للمقر به) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 494/17.

(4) كلمة (والمقر) ساقطة من (ز).

(5) في (ع2): (هاء).

وإِنْ أَقَرَّتْ زَوْجَةٌ حامِلٌ وَأَحَدُ أَخَوَيْهِ أَنَّها وَلَدَتْ حَيًّا؛ فَالإنْكارُ مِنْ ثَمانِيَةٍ كَالإقْرارِ، وفَرِيضَةُ الابْنِ مِنْ ثَلاثَةٍ تُضْرَبُ فِي ثَمانِيَةٍ

هذا الفصل من مسائل الإقرار، وهو مِنْ مسائل الاستهلال، وهي كثيرة، والمسألة ذكرها ابن يونس[1]، وصاحب الحوفي وغيرهما[2]، وهي مستوفاة في كتاب الحوفي، وهي من مسائل أصبغ.

فإذا ترك الميت زوجة حاملًا وأخوين، فأقرت الزوجة أنها ولدت ابنًا[3] حيًّا ثم مات، وصدَّقها أحد الأخوين وأنكر الآخر، وقال: إنما وضعته ميتًا، فأصل فريضة الإنكار من أربعة ربعها للزوجة، تبقى ثلاثة على اثنين منكسر مباين؛ فتصح فريضة الإنكار؛ لأجلِ الانكسار من ثمانية.

ومسألة إقرار الأم -أيضًا- من ثمانية؛ الثُمن لها، وما بقي لابنها، ولا يرث الأخوان منها شيئًا، ثم لمَّا مات الابن عن أمه[4] وعميه صحَّت مسألته من ثلاثة، وسهامه التي مات عنها سبعة، ولا تصح على ثلاثة مسألته.

ومسألة الإنكار كما[5] قال تُمَاثِل مسألة الإقرار، فتستغني بإحداهما فتضرب ثلاثة مسألة الابن في ثمانية بأربعة وعشرين، وهي الجامعة التي تصح منها المسائل الثلاث، فتقسمها على الإنكار تخرج ثلاثة، وكذا على الإقرار؛ فللابن المدَّعى حياته من فريضة الإقرار به ثلاثة في سبعة بأحد وعشرين على ثلاثة[6] مسألته؛ يَخرج لكل سهم سبعة، فللأخِ المقر سبعة، وله في الإنكار تسعة الفضل سهمان يدفعهما للأم، ولها من الإنكار ستة يجتمع لها ثمانية، وللأخ المنكر من الإنكار تسعة[7]، ولا تأخذ

---

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 238/12.

(2) انظر: شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: 473 و474.

(3) في (ع2) و(ب): (ولدًا).

(4) ما يقابل عبارة (الابن عن أمه) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(5) في (ب) و(ع2): (لما).

(6) كلمة (ثلاثة) ساقطة من (ز).

(7) جملة (الفضل سهمان يدفعهما... الإنكار تسعة) ساقطة من (ز).

الأم من فريضة الإقرار ولا من فريضة ابنها شيئًا؛ لإنكار الأخ الآخر[1].

وكان الواجب لها لو أقر الأخ الآخر عشرة ثلاثة من زوجها، وسبعة من ابنها ينقصها اثنان، فتلخَّص أن عمل هذه المسألة مركبٌ من عمل الإقرار ومن عمل المناسخات، وانظر تمامها في فرائض الحوفي.

واعلم أن مسائلَ الاستهلال كمسائل الإقرار سواء، إلا في زيادة المناسخات، وعملها أن تصحح مسألة الإنكار بما فيها من المناسخات، ثم مسألة الإقرار بما فيها، وترد الجميع إلى عددٍ واحد، وتعطي المنكِر من الإنكار، والمقِر من الإقرار، والمقر به الفضل بين سهام المقر في الإقرار وسهامه في الإنكار.

وقوله: (أَخَوَيْهِ[2]) ضميره عائدٌ على الميت المفهوم من السياق.

وقوله: (حَيًّا) صفة لمحذوف؛ أي: ابنًا، وليس المراد به الجنس حتى يشمل ما أقرت أنها ولدت ابنةً حيَّةً، أو ابنًا وبنتًا حيين؛ لأن العمل الذي ذكر لا يتأتى إلا مع الإقرار باستهلال الابن، وفي كلام المؤلف[3] حذف -أيضًا- تقديره بعد قوله: (فِي ثَمَانِيَةٍ) (بأربعة وعشرين) تقسم على المسألتين، إلى آخر ما ذكرنا من العمل.

[طريقة تقسيم الفريضة التي فيها الوصية بجزء شائع]

وإِنْ أَوْصَى بِشائِعٍ كَرُبُعٍ أَوْ جُزْءٍ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ؛ أُخِذَ مَخرَجُ الوَصِيَّةِ، ثُمَّ إِنِ انْقَسَمَ الباقِي عَلَى الفَرِيضَةِ كَابْنَيْنِ/ وَأَوْصَى بِالثُّلُثِ فَواضِحٌ، وَإِلا وَفِّقْ بَيْنَ الباقِي وَالمَسْأَلَةِ، وَاضْرِبِ الوَفْقَ فِي مَخْرَجِ الوَصِيَّةِ كَأَرْبَعَةِ أَوْلادٍ، وَإِلّا فَكَامِلُها كَثَلاثَةٍ [ز:841/أ]

هذا فصل الوصايا، وعملها كما ذكر أن من مات وأوصى بجزءٍ شائع من التركة لا بعدد مسمًّى، ولا بشيءٍ معين؛ لأنَّ حكم هذين تقدَّم في باب الوصايا.

---

(1) من قوله: (فإذا ترك الميت زوجة حاملًا وأخوين) إلى قوله: (الأخ الآخر) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 238/12 و239 والتوضيح، لخليل (بعنايتنا): 612/8.

(2) في (ز): (وأخويه).

(3) في (ب): (المصنف).

وإنما تكلَّم هنا على عمل الوصية بالجزء حتى يكون الموصى له كوارث سهمه ذلك الجزء الموصى به، فـ(شائِعٍ) صفة لمحذوف كما قررنا، وذلك الجزء أعم من أن يكون منسوبًا لإمام معلوم مركب، كربع مثلًا، أو لعدد أصم، كجزء من أحد عشر؛ فلذا مثَّل بمثالين.

واختار الربع؛ لأنه أول أجزاء العدد المركب، واختار الجزء من أحد عشر؛ لأنها أول الأعداد الصم، فالعمل في ذلك أن تصحح الفريضة أولًا من غير وصية، ثم تأخذ مخرج الوصية؛ أي: أقل عدد يوجد فيه الجزء الموصى به بلا كسر، كثلاثة في الوصية بالثلث، وأربعة في الوصية بالربع، وأحد عشر في الوصية بجزءٍ من أحد عشر، ويسمَّى ذلك العدد مقامًا، فتأخذ الوصية من ذلك العدد للموصى له، وتنظر الباقي منه فإن انقسم على الفريضة؛ صحَّت الفريضة بوصيتها من المقام[1].

وهذا معنى قوله: (فَواضِحٌ)؛ أي: فالعمل مع ذلك واضح؛ لأنك تأخذ الوصية للموصى له، وتقسم الباقي من المقام على الفريضة فينقسم، ولا تحتاج إلى عملٍ زائد.

ومثاله ما ذكر: مات وترك ابنين، وأوصى بالثلث؛ فالمسألة من اثنين، ومخرج الوصية من ثلاثة تأخذ ثلثها للموصى له، وذلك واحد؛ يبقى اثنان على المسألة منقسمان فتكتفي بثلاثة.

وقوله: (أُخِذَ مَخْرَجُ الْوَصِيَّةِ)؛ أي: وأخرجت الوصية منه.

وقوله: (البَاقِي)؛ أي: من مخرج الوصية بعد إخراجها.

وقوله: (وإِلَّا وُفِّقَ بَيْنَ البَاقِي وَالمَسْأَلَةِ)؛ أي: وإن أخذت الوصية من مخرجها ولم ينقسم الباقي منه على المسألة، فافعل فيه كما تفعل في انكسار السهام على عدد الرؤوس، فإمَّا أن يكون الباقي موافقًا للمسألة أو مباينًا، فإن توافقا؛ ضربت وِفْقَ المسألة في مخرج الوصية، ومن الخارج تصح الفريضة بوصيتها.

---

(1) من قوله: (واختار الجزء من أحد عشر) إلى قوله: (الفريضة بوصيتها من المقام) بنحوه في التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 613/8.

وتقول في التفصيل: من له شيء من الفريضة أخذه مضروبًا في وفق المقام للفريضة، ومن له شيءٌ من المقام أخذه مضروبًا في وفق الفريضة له[1].

فقوله: (وإلا)؛ أي: وإن لم ينقسم الباقي على الفريضة (وُفِّقَ بَيْنَ الْبَاقِي)؛ أي: من مخرج الوصية، (والمَسْأَلَةِ)؛ أي: ما صحَّت منه الفريضة، ويعني: إن توافقا.

ورأيت في بعض النسخ: (بين باقي المسألة وما صحَّت منه)، ولا يصح؛ لأنَّ الباقي إنما هو[2] من مخرج الوصية لا من المسألة؛ إلا أن يعني بالمسألة مخرج الوصية، وهو بعيدٌ من الاصطلاح، فالصواب النسخة الأولى.

وقوله: (وُفِّقَ) ماضي مبني للمفعول جواب الشرط، وقد تقدَّم نظيره.

وقوله: (وضُرِب الوَفْقَ)؛ أي: وفق المسألة، يدل عليه قوله: (فِي مَخْرَجِ الوَصِيَّةِ)، ويعني: ومن الخارج تصح الفريضة بوصيتها.

ومثال ذلك ما ذكر: إذا مات وترك أربعة من الأولاد والوصية بحالها في المثال الأول بالثلث؛ فالمسألة من أربعة، ومقام الوصية ثلاثة؛ ثلثها للوصية، يبقى اثنان على المسألة منكسر موافق بالنصف، فاضرب وفق المسألة وذلك اثنان في ثلاثة مخرج الوصية بستة، ومنها تصح، ومن له شيء من الوصية[3] أخذه مضروبًا في واحدٍ وفق الباقي لها، فلكل ابن واحد، ومن له شيء من المقام أخذه مضروبًا في وفق المسألة له[4]، وذلك اثنان فللموصى له اثنان[5]، فقد علمت أن جزء سهم المسألة وفق المقام، وجزء سهم المقام وفق المسألة.

وقوله: (أَوْلادٍ) بعد قوله: (أَرْبَعَةٍ) لا حاجة له؛ لأنه يفهم المميز من قوله:

---

(1) من قوله: (وتقول في التفصيل: من له) إلى قوله: (مضروبًا في وفق الفريضة له) بنحوه في التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 613/8.

(2) ضمير الغائب (هو) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(3) في (ز): (المسألة) وما رجحناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(4) كلمة (له) ساقطة من (ز).

(5) من قوله: (إذا مات وترك أربعة من الأولاد) إلى قوله: (اثنان فللموصى له اثنان) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 498/17.

(ابْنَيْنِ)؛ بل ذِكْر أولاد مخل، فإنه يطلق[1] على الذكور والإناث، وإنما المراد هنا الذكور، فلو حذفه؛ لكان أبين وأخصر وأصح.

وقوله: (وإِلَّا فَكَامِلُها، كَثَلاثَةٍ) يعني: وإن لم ينقسم الباقي من مخرج الوصية على المسألة، ولم يوافقها؛ فهو مباين لها، فكاملها[2] هو الذي يضرب في مخرج الوصية، والمداخلة هنا[3] -أيضًا- موافقة، كانكسار السهام على صنف، ولا تتصور -أيضًا- إلا بكون المسألة أكثر من الباقي، وأما العكس / فمنقسم وهو القسم الأول. [ز:841ب]

ومثال ذلك -أيضًا- ما ذكر: إذا كانت الوصية بحالها بالثلث، وقد ترك ثلاثة أولاد؛ فالمسألة من ثلاثة، ومخرج الوصية ثلاثة؛ واحد للموصى له يبقى اثنان على ثلاثة، مباين، فتضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة، ومنها تصح، ومن له شيء من المسألة؛ ضرب له في الباقي من المقام، فلكل ابن اثنان، ومن له شيء من المقام ضرب له في المسألة؛ فللموصى له ثلاثة.

وقوله: (فَكَامِلُها) الأَوْلَى أن يكون مبتدأ حُذِف خبره؛ أي: فكاملها يضرب في مخرج الوصية، ويجوز في إعرابه غير ذلك.

وقوله: (كَثَلاثَةٍ)؛ أي: من الأولاد؛ لدلالة ما قبله.

وقوله: (كابْنَيْنِ)؛ أي: وارثين، وكذا (كَأَرْبَعَةِ أَوْلادٍ)، و(كَثَلاثَةٍ)، واختصاره هنا[4] أيضًا؛ حسنٌ، فإنه مثل بالوصية بالثلث؛ لانقسام الباقي وموافقته ومباينته.

وإِنْ أَوْصَى بِسُدُسٍ وَسُبُعٍ ضَرَبْتَ سِتَّةً فِي سَبْعَةٍ، ثُمَّ فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ أَوْ وَفْقِها[5]

يعني: إذا كانت الوصية بجزئين[6] فأكثر من مقامين مختلفين، فإن كان المقامان متداخلين استغنيت بالأكبر، كما لو أوصى بثلث وسدس أو تُسع؛ لاكتفيت بمقام

(1) في (ز): (ينطلق).

(2) جملة (كَثَلاثَةٍ يعني: وإن لم ينقسم... لها فكاملها) ساقطة من (ز).

(3) كلمة (هنا) زائدة من (ز).

(4) كلمة (هنا) ساقطة من (ب).

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أَوْ في وَفْقِها).

(6) في (ب) و(ع2): (بجزء) ولعل ما اخترناه أصوب.

السُدس أو التُسع عن مقام الثلث؛ لدخوله في كل واحدٍ منهما، وإن كانا متوافقين، كمقامي الربع والسدس؛ ضربت وِفْقَ أحدهما في كامل الآخر، وكان الخارج أقل عدد يوجد فيه الجزءان.

ولم يذكر المصنِّف هذين؛ لبيانهما، كما أنه -أيضًا- استغنى عن ذكر الجزأين المتماثلين، فإن مقامهما واحد، وأمَّا إن كان مقام[1] الجزئين الموصَى بهما متباينين، وهو الذي ذكر كما لو أوصى بسدس وسبع؛ فإنك[2] تضرب مقام أحدهما في مقامِ الآخر، كما ذكر، والخارج أقل عدد يوجدان فيه، وهو مخرج الوصيتين أو الوصايا إن كثرت الأجزاء الموصَى بها، فتخرج الوصية من ذلك المقام كما تقدَّم، وتعرض الباقي على المسألة -أيضًا- فإن انقسم؛ فواضح، وإلا ضربت المسألة في مخرج الوصية إن باينت الباقي منه، أو ضربت وِفْقَها فيه إن وافقت الباقي منه، كما تقدَّم في الوصية بالجزء المفرد سواء[3].

فقوله: (ضَرَبْتَ السِتَّةَ فِي سَبْعَةٍ) يعني: فيخرج أقل عدد يكون له سدس وسبع، ويعني: فتأخذ منه الجزأين الموصى بهما.

وقوله: (ثُمَّ فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ)؛ أي: ثم تضرب ذلك العدد الذي هو مخرج الوصية في أصل المسألة.

يريد: إنْ كان الباقي منه بعد إخراج الوصية مباينًا لها.

وقوله: (أَوْ وَفْقِهَا)؛ أي: أو تضرب مخرج الوصية في وِفْق المسألة إن كان الباقي منه موافقًا لها، ومن الخارج في الوجهين تصح المسألة، وتقول -إنْ ضربته في كلها-: من له شيء من[4] المسألة أخذه مضروبًا في كل الباقي، ومن له شيء من المقام أَخَذَه مضروبًا في كلِّ المسألة.

---

(1) كلمتا (كان مقام) يقابلهما في (ب) و(ع2): (كانا مقاما) ولعل ما اخترناه أصوب.

(2) كلمة (فإنك) زائدة من (ز).

(3) من قوله: (وأمَّا إن كان مقام الجزئين الموصَى بهما متباينين) إلى قوله: (في الوصية بالجزء المفرد سواء) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **499/17**.

(4) ما يقابل حرف الجر (من) بياض في (ب) وفي (ع2): (في).

وإن ضربته في وِفْقِهَا؛ قلتَ: مَنْ له شيء منها ضرب له في وِفْقِ الباقي، ومَنْ له شيء من المقام ضرب له في وِفْقِهَا.

ومثال مباينة الباقي للمسألة: مات وترك أربعة بنين، وأوصى بسدس وسبع؛ فالمسألة من أربعة، ومخرج الوصية من اثنين وأربعين، سدسها سبعة، وسبعها ستة فمجموعهما ثلاثة عشر للموصى له، يبقى للورثة تسعة وعشرون لا تصح على المسألة وتباينها، فتضرب أربعة في اثنين وأربعين؛ بمائة وثمانية وستين، ومنها تصح، ومَنْ له شيءٌ من أربعة؛ ضُرِب في تسعةٍ وعشرين، ومن له شيء من[1] اثنين وأربعين؛ ضرب له في أربعة، فلكلٍّ ابن تسعة وعشرون، وللموصَى له اثنان وخمسون[2].

ومثال موافقة الباقي للمسألة: إذا مات وترك عشرة بنين، وأوصى بثلث وربع؛ فالمسألة من عشرة، ومخرج الوصية من[3] اثني عشر، ثلثها أربعة، وربعها ثلاثة؛ مجموع ذلك[4] سبعة، الباقي خمسة؛ لا تصح على المسألة، ويتوافقان بالأخماس؛ فتضرب وفق المسألة وهو اثنان في اثني عشر بأربعة وعشرين، وجزء سهم المسألة خمس الباقي، وذلك واحد، وجزء سهم المقام خمس المسألة، وهو اثنان؛ فلكلٍّ ابن واحد، وللموصَى له أربعة عشر، هذا كله مع اتحاد الموصى له.

وأما إن تعدد / كأن يُوصى لجماعة بالثلث، ولأخرى بالربع؛ لأخرجت الوصايا من المقام وأعطيت كلًّا وصيته، فمن انقسمت عليه وصيته فواضِحٌ، ومن انكسرت عليه؛ فاصنع فيه وفي انكسار الباقي على المسألة ما كنت تصنع في انكسار السهام على الرؤوس حتى ترد الجميع إلى عددٍ واحدٍ[5]، ثم تضرب ذلك في مخرج الوصية، ومن الخارج تصح، وهذا الفصل لم يتعرض[6] له المصنف؛ فلذلك تركناه. [ز:842/أ]

---

(1) جملة (أربعة ضرب في تسعة... شيء من) ساقطة من (ز).

(2) من قوله: (مات وترك أربعة بنين) إلى قوله: (له اثنان وخمسون) بنحوه في التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 614/8 وشرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 498/17 و499.

(3) حرف الجر (من) زائد من (ز).

(4) كلمة (ذلك) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) كلمة (واحد) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(6) كلمة (يتعرض) ساقطة من (ز).

[موانع الإرث]

ولا يَرِثُ مُلاعِنٌ ومُلاعِنَةٌ وتَوْأَماها شَقِيقانِ

لمَّا فرغ من بيان مَنْ يرث ومن لا يرث، وما اتصل بذلك أخذ يذكر موانع الميراث، فقال: (لا يَرِثُ مُلاعِنٌ)؛ يعني: الزوج إذا لَاعَن زوجته فافترقا بحكمِ اللعان، ثم مات في عدتها أو ماتت فيها؛ لم يرثها ولا ترثه.

وهذا واضح، وكذلك ينقطع الميراث بين الملاعن وبين الولد الذي نفاه بلعانه، وكان ينبغي للمؤلف أن ينبِّه على هذا؛ بل هو آكد مما نبَّه عليه من نفي التوارث بين المتلاعنين.

ولا يصح أن يقال: مراده لا يرث ملاعن مطلقًا، فينتفي ميراثه مِنْ زوجته، ومن ولدٍ نفاه باللعان؛ لأَنَّ ذلك يوهِم نفي الميراث عنه حتى من أبيه أو أخيه، وذلك باطلٌ، ولا دليل على تقييد نفي ميراثه بالزوجية والولد المنفي باللعان.

وأيضًا كان يلزم أن لا ترث الملاعنة من أحدٍ، ولا من ولدها المنفي باللعان -أيضًا- وليس كذلك؛ بل ترث هي من ابنها، فتعيَّن أن يكون المراد لا يرث ملاعِنٌ من ملاعَنته، ولا ملاعَنَةٌ من ملاعِنها.

ويبقى في كلامه قصور؛ لعدم التنبيه على ولدِ الملاعن المنفي كما ذكرنا.

ولا يقال أيضًا: إن الولد لمَّا كان يطلب اللحاق بأبيه والأب يدفعه، فكأن الابن ملاعن، فيدخل في قوله: (مُلاعِنٌ) فلا يرث الولد أباه ولا يرثه أبوه؛ لأنا نقول: تسمية الولد ملاعنًا بهذا الاعتبار مجاز، والمدافع باللعان حقيقة وحسًّا هي الأم.

وأما الولد فمدافعته حكمية، أما أنَّ[1] المتلاعنين لا يتوارثان بعد تمام اللعان، فقال في كتاب اللعان من "المدونة": وإذا ماتت امرأة بعد التعان الزوج، أو بعد أن بقي من لعانهما مرة واحدة؛ ورثها.

وإن مات الزوج بعد التعانه، فقيل للمرأة: التعني، فإن أبت؛ ورثته ورجمت،

(1) كلمة (أنَّ) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

وإن التعنت؛ لم ترثه.اهـ[1].

وأما أنه لا توارث بين الولد المنفي باللعان ومَنْ نفاه، فقال قبل هذا: ويرث ابن الملاعنة إذا ماتت أمه وعصبته.

ومن نفى ولدًا بلعانٍ، ثم ادَّعاه بعد أن مات الولد عن مال، فإن كان لولده ولد؛ ضرب الحد ولحق به الولد، وإن لم يترك ولدًا؛ لم يقبل قوله؛ لأنه يُتَّهم في ميراثه[2]، ويُحَد ولا يرثه.اهـ[3].

وقال في كتاب الولاء والمواريث: وإذا أعتقت امرأة أمة فولدت المعتقة من الزنا أو من زوجٍ، ثم[4] نفاه ولاعن فيه؛ كان ميراث هذا[5] الولد للمرأة التي أعتقت أمه.اهـ[6].

وفي "التلقين": وما بَقِيَ من ميراث ولد الملاعنة المعتقة لموالي أمه، والعربية للمسلمين.اهـ[7].

ومثله لابن الجلَّاب، وزاد: إن أخوته لأمه يرثون منه سهامهم، وقد أكثر من فروع ميراث ابن الملاعنة[8].

فذكر هذا وزيادة عليه في أواخر الولاء والمواريث من "المدونة" في قوله: (هلك ابن الملاعنة) إلى قوله: (وكذلك[9] ولد الزنا)[10].

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 116/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 205/2.

(2) في (ز): (توارثه) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(3) المدونة (السعادة/صادر): 116/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 2/ 205.

(4) حرف العطف (ثم) ساقط من (ب).

(5) اسم الإشارة (هذا) ساقط من (ز) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(6) في (ز): (امرأته) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

انظر: المدونة (السعادة/صادر): 381/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 346/2.

(7) التلقين، لعبد الوهاب: 2/ 220.

(8) انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 394/2.

(9) في (ب): (هلك).

(10) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 387/3 و388 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 350/2 و351.

وقوله: (وتَوْأَماها شَقِيقانِ[1]) التوأمان هما الولدان الكائنان من حمل واحدٍ، وهو تثنية توأم، وأصله، ووأمٌ[2] أبدلت الواو تاء، كتخمة وتراث أصلهُ وخمة ووراث، وانظر تمام تصريفه في "صحاح الجوهري"[3].

وقال: إن توأمَيِ الملاعنة من الحمل الذي لاعنت فيه[4] يتوارثان على أنهما شقيقان لأب وأم، واستشكل بأن نسبهما من قِبَل الأب منقطعٌ شرعًا، وإذ لا جدَّ لهما ولا عم[5].

قلتُ: أما الأب فمتحقق كونه واحدًا، ولم يتبين فساد الحمل بهما شرعًا؛ إذْ لا تحد الأم بسبب الحمل بهما لأجل اللعان، ولأن الأب لو استلحقهما؛ لحقا به، فكانا شقيقين كالثابتي النسب، ولا كذلك توأما الزانية؛ لأنه حمل تبين فساده شرعًا، فلا تترتب عليه أحكام الميراث.

وهذا الذي ذكر في توأمي الملاعنة هو المشهور، قال في "التلقين" -ومثله لابن الجلاب- / : وولد الزنا لاحقٌ بأمه، ويتوارث توأماها؛ فإنهما أخوان [لأم][6]، وتوأما الملاعنة؛ فإنهما شقيقان[7]. [ز:842ب]

وقال المغيرة وابن دينار: يتوارثان لأم فقط، وقاله الشافعي.

قال بعضهم: وهو القياس. وتوأما المسبية والمستأمنة.

قال المغيرة وابن دينار ومالك -فيما رجع عنه-: يتوارثان لأم فقط، ونقل عن ابن نافع والنعمان والنخعي[8]: إن توأمي الزانية شقيقان، والمشهور أنهما لأم فقط.

---

(1) في (ب) و(ع2): (شقائق).

(2) ما يقابل كلمة (ووأمٌ) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(3) انظر: الصحاح، للجوهري: 1876/5.

(4) في (ز): (منه).

(5) من قوله: (وقال: إن توأمي الملاعنة) إلى قوله: (لا جدَّ لهما ولا عم) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 508/17.

(6) ما بين المعكوفتين زيادة يقتضيها السياق.

(7) انظر: التفريع، لابن الجلاب: 2/ 394، والتلقين، لعبد الوهاب: 2/ 220.

(8) في (ز): (واللخمي) وما رجحناه موافق لما في بيان ابن رشد.

وقال أصبغ وابن شعبان في توأمي المغتصبة: إنهما لأم، وقال مالك وابن القاسم: شقيقان[1].

ورجَّح بعضهم الأول؛ إذْ لا أبَ لهما شرعًا، ولا يترقب ثبوت نسبهما.

وتوأما الطارئة من بلاد الإسلام شقيقان، كتوأمي المرأة من زوجها والأمة من سيدها؛ لأن الغالب مع الإسلام الصحة[2].

ويلزم من قول ابن نافع في الزانية أن المغتصبة أحرى بذلك؛ لدرء الحدِّ عنها، وأن الملاعنةَ أحرى من المغتصبة لذلك، ولأنهما بصدد أن يستلحقا، ويلزم من قول ابن دينار والمغيرة ثبوت ذلك في غير الملاعنة أحرى على العكس من قول ابن نافع.

وفي كتاب الفرائض لابن يونس، وذكره أيضًا في كتاب أمهات الأولاد: إن في كل من توأمي الملاعنة والمغتصبة والمحتملة بأمان، أو مسبية[3] قولان، قيل: شقيقان[4]، وقيل: من قِبَل الأم خاصَّة.

قال: والصواب في توأم[5] الملاعنة والمسبية والمستأمنة: أنهما يتوارثان شقيقان[6]؛ لأن الملاعِن لو استلحقهما؛ لحقا به، ولو استلحق أحدهما؛ حدَّ ولحقا به[7] جميعًا؛ ولأن زنا الشرك ونكاحهم سواء.

وقد ألاط عمر رضي الله عنه ما كان في الشرك بالقافة وهو زنا، والصواب في المغتصبة والزانية أنهما لأم؛ لعدمِ الاستلحاق.اهـ[8].

---

(1) من قوله: (وقال المغيرة وابن دينار) إلى قوله: (وابن القاسم: شقيقان) بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 405/6 و406.

(2) من قوله: (ورجَّح بعضهم الأول؛ إذْ لا) إلى قوله: (الغالب مع الإسلام الصحة) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 508/17 و509.

(3) كلمتا (أو مسبية) يقابلهما في (ب) و(ع2): (ومسبيته).

(4) في (ع2): (شقائق).

(5) كلمة (توأم) زائدة من جامع ابن يونس.

(6) في (ع2): (شقائق).

(7) عبارة (ولو استلحق أحدهما؛ حدَّ ولحقا به) ساقطة من (ب) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(8) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 12/ 187.

وقال ابن يونس في كتاب أمهات الأولاد: كونهما من المغتصبة والزانية لأم فقط، هو قول ابن القاسم[1].

ولا رَقِيقٌ، ولِسَيِّدِ المُعْتَقِ بَعْضُهُ جَمِيعُ إِرْثِهِ، ولا يُورَثُ إلا المُكَاتَبُ

من الموانع أيضًا الرق، فلا يرث رقيق، والمراد: جنسُه ذكرًا كان أو أنثى، كان جميعه[2] رقًّا أو بعضه، ولو قلَّ[3] البعض الرقيق كان فيه عقد حرية، كالكتابة، والتدبير، والعتق إلى أجل، وأمومة الولد أم لا؟

قال في "الرسالة": ولا يرث عبد، ولا مَنْ فيه بقية رق.اهـ[4].

وفي "التلقين": وقليل الرق وكثيره، وكماله وتبعيضه سواء.اهـ[5].

يعني: في منع الميراث؛ لأنه عدَّه من العلل المانعة منه.

وقوله: (**ولِسَيِّدِ المُعْتَقِ بَعْضُهُ جَمِيعُ إِرْثِهِ**)؛ أي: إن جميع ما خلَّفه المعتق بعضه إنما هو لمن يملك الرق منه، ولا يتوهم أن يقال: ما ينوب الجزء العتيق لورثته.

وهذا الفرع كان حقُّه أن يذكره بعد قوله: (**ولا يُورَثُ**)، وكان حقه أيضًا أن يقول بعد قوله: (رقيق وماله لمالكه أو بعضه)؛ لأنه أخصر، وليشمل[6] جميع أنواع الرقيق المذكورة، وليسلم من تسمية متروك العبد إرثًا؛ فإنه لا يورث، ولأنَّ المعتق بعضه لا سيادة عليه في الحقيقة إلا في الجزء القن[7].

قال في العتق الأول من "التهذيب": وإذا أعتق أحد الشريكين وهو معسر أو كان موسرًا، فلم يقوَّم عليه حتى مات العبد عن مال؛ فالمال[8] للمتمسك بالرق دون

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 6/ 188.

(2) في (ز): (جميعها).

(3) في (ب) و(ع2): (قال).

(4) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 84.

(5) التلقين، لعبد الوهاب: 2/ 220.

(6) في (ب): (وليسلم).

(7) ما يقابل كلمة (القن) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(8) في (ع2) و(ب): (قال) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

المعتق ودون ورثة العبد الأحرار؛ لأنه بحكم الأرقاء حتى يعتق جميعه، ولا يقوَّم بقية العبد بعد موته على المعتق وإن كان مليًّا.

وإن مات العبد وترك مالًا، ولرجلٍ فيه الثلث، ولآخر فيه[1] السدس، ونصفه حر؛ فالمال بينهما بقدر ما لهما فيه من الرِّق.

وإن كان العبد بين ثلاثة، فأعتق أحدهم نصيبه، وكاتبه الثاني، وتماسك الثالث بالرق، فمات العبد؛ فميراثه بين الذي تمسَّك بالرق وبين المكاتب على أن يرد ما أخذ من كتابته قبل موته، وقاله ربيعة ومالك.اهـ[2].

وفي آخرِ الولاء والمواريث من "التهذيب": وما ترك العبد أو المكاتب النصراني إذا مات، أو المرتد إذا قُتِل؛ فلسيدِه؛ لأنه يستحقه بالملك لا بالتوارث.

ومن ورث من عبده النصراني خمرًا أو خنازير؛ فلا بأس بذلك، وإن ورث منه[3] خمرًا؛ أهراقها، أو خنازير؛ سرَّحها، وقد ورث[4] عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عبدًا / له نصرانيًّا كان يبيع الخمر ويعمل بالربا.اهـ[5]. [ز:843/أ]

وقد تسامح في تسمية أخذ ما خلَّف العبد ميراثًا، كما فَعَل المصنف ومتبوعاه.

وقوله: (**ولا يُورَثُ**)؛ أي: كما أن الرق على اختلاف أنواعه يمنع أن يكون المتصف به وارثًا، كذلك يمنع أن يكون موروثًا؛ فلا يرثه أحدٌ من أقاربه، وإنما يكون ماله المتروك لمالك جميعه أو بعضه، كما ذكرنا.

وقوله: (**إلَّا مِنْ الْمُكاتَب**) استثناء من الجملة الأخيرة، وهو قوله: (**لا يُورَثُ**)؛ أي: لا يورث ممن فيه رق إلا من المكاتب، وذلك[6] أن المكاتب إذا كان معه ورثة له كاتب هو وهم جميعًا، أو ولد حدث له في الكتابة، فإن أحدهم إذا مات وترك مالًا فيه وفاء بالكتابة؛ فإنها تؤدى من ذلك، ويرث الباقي ورثته ممَّن دخل معه في الكتابة،

---

(1) كلمة (فيه) ساقطة من (ب).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 192/3 و193 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 240/2.

(3) كلمة (منه) ساقطة من (ز) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(4) كلمة (ورث) ساقطة من (ز) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(5) المدونة (السعادة/صادر): 390/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 353/2.

(6) في (ب) و(ع2): (وكذلك) ولعل ما اخترناه أصوب.

لكن لا كل وارث؛ بل الولد وولد الولد والأبوان والأجداد والإخوة، ولا يرثه[1] مَنْ عداهم[2] من عمٍّ وزوجة وغيرهما، هذا هو المشهور، وهو مذهب "المدونة" كما تقدَّم في باب الكتابة[3].

وضابطه أنه لا يرثه ممن معه في الكتابة إلا من لو أدَّى عنه الميت في حياته لم يرجع عليه بشيء؛ لأنه كان يعتق عليه لو ملكه، ويستثنى من هذا الزوجة، فإنه لو أدَّى عنها؛ لم يرجع عليها، ولكن لا ترث.

فإن قلتَ: لا يحتاج إلى استثناء هذه الصورة، فإنه إذا ترك وفاء وأدَّى عنه تبيَّن أنه حر، فالموروث حرٌّ لا مكاتب.

قلتُ: لا يعتق المكاتب إلا بالأداء، وحين مات لم يؤدِّ، فقد مات مكاتبًا؛ ولذا كان وارثه نوعًا مخصوصًا، ولو كان إرثه بالحرية لَمَا تخَصَّص، ولا يصح أن يكون الاستثناء في كلام المصنف راجع إلى الجملة الأولى، أو لها وللثانية معًا؛ لأنَّ ورثة المكاتب المخصوصون وإن كانوا يرثون ما بقي إنما يرثونه بعد حريتهم، فلا يصدق أن المكاتب ورث.

وفي بعض النسخ: (ولا يورث الابن المكاتب)، فمفعول (يورث) (الابن) من البنوة.

وفي بعضها: (إلا ابن) باستثناء الابن[4]، وكله تصحيف، وإن أمكن أن تخرجا على قول شاذ، أو فرع نادر لا يختص.

فالصواب ما شرحنا عليه وهي (إِلَّا) بعدها (مِنْ) الجارة للمكاتب، وما ذكر من أن القن كله أو بعضه لا يرث هو المذهب[5]، وفي المكاتب والمعتق بعضه خلاف بين العلماء[6]، وإنما منع الرق الميراث؛ لأنه من بقايا الكفر فمنع الميراث؛ ردعًا

---

(1) في (ز): (يرث).

(2) في (ب) و(ع2): (عداه)، ولعل ما اخترناه أصوب.

(3) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 304/2.

(4) كلمتا (باستثناء الابن) ساقطتان من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) قوله: (القن كله أو بعضه لا يرث هو المذهب) بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: 1248/3.

(6) قوله: (وفي المكاتب والمعتق بعضه خلاف بين العلماء) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن =

لأهل الكفر، وعُلِّل -أيضًا- بغير هذا.

ولا قاتِلٌ عَمْدًا عُدْوانًا وإنْ أَتَى بِشُبْهَةٍ، كَمُخْطِيءٍ مِنَ الدِّيَةِ

من موانع الميراث القتل على الجملة، إلَّا أن القتل إنْ كان عمدًا لا خطأ، وكان عدوانًا لا قتل قصاص ونحوه مما لا عدوان فيه، وهو الظلم؛ لم يرث قاتله لا من مال المقتول، ولا من الدية المأخوذة فيه.

وإن أتى القاتل بشبهةٍ مثل أن يدَّعي الأب الذي رمى ابنه بحديدة مثلًا فقتله أنه لم يقصد إلى قتله، وإنما قصد إلى[1] تأديبه؛ فإنَّ هذا يُقْبَل منه، كما تقدَّم في درء القصاص عنه، ولا يُقْبَل من غيره، ومع هذا لا يرث هذا الأب من ابنه لا من ماله ولا من ديته المغلظة التي يعطي فيه، نصَّ على هذا في أول كتاب الجراح من "المدونة"[2].

وفي "الرسالة": ولا يرث قاتل العمد من مالٍ ولا دية، ولا يرث قاتل الخطأ من الدية، ويرث من المال.اهـ[3].

ومثله في "التلقين" وغيره[4].

وقوله: (كَمُخْطِيءٍ مِنَ الدِّيَةِ) (مُخْطِيءٍ) صفة لمحذوف؛ أي: كمنع قاتل مخطئ الميراث من الدية، والمعنى: منع القاتل عمدًا الميراث من الأمرين، كمنع القاتل خطأً الميراث من الدية دون المال، فيرث قاتل الخطأ من المال دون الدية نصَّ على ذلك فيها في الموضع المذكور أيضًا[5].

عبد السلام، (بتحقيقنا): 1248/3.

(1) حرف الجر (إلى) ساقط من (ب).

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 306/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 378/4 و379.

(3) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 84.

(4) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 220/2.

(5) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 379/4 والرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 84 والتلقين، لعبد الوهاب: 220/2.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يرث منهما؛ كالقاتل عمدًا[1]، وما ذكرَ من أن القاتل لا يرث من الأمرين نقل بعضهم الإجماع في ذلك، قال: وإنما الخلاف هل يحجب، ومذهب مالك أنه لا يحجب؛ لأن من لا يرث لمانع لا يحجب خلافًا لابن مسعود، وقد جاءت أحاديث بمنع القاتل الميراث[2].

وحكي عن الزهري أنه يرث، فإن قتل رجل موروثه الواجب عليه القتل بأمر الإمام، فقال الباجي عن ابن القصَّار: لا أعلم نصًّا فيها، والذي عندي أن الميراث[3] ثابت[4].

وحكى الطرابلسي عن بعض كبار أصحاب ابن القاسم نفي الميراث، والخلاف خارج المذهب منصوص. / [ز:843ب]

وجه الأول أن علة المنع، وهي استعجال الميراث منفيٌّ هنا.

ووجه الثاني الوقوف مع ظواهر الأحاديث، وهذان القولان -أيضًا- جاريان في الإمام إن كان هو القاتل لقريبه، وقيل: إن قتله بإقرار؛ فالميراث ثابت، وببينةٍ؛ فالميراث منفي، ووجه الأولين ما تقدَّم.

والثالث أن الإقرار تنتفي معه[5] تهمة الاستعجال، والبينة قد يتسامح فيها فتثبت التهمة، وهذا ونحوه يخرج بقوله: (**عُدْوانًا**).

ونحو الصبي والمجنون؛ عمدهما كالخطأ؛ فلا يحرمان الميراث، بخلاف البالغ العاقل المُكْرَه على القتل، وإنما لا يرث قاتل الخطأ من الدية؛ إما لأنها عنه تُؤدَّى، أو لأنه يُعْطَى منها، ولا يعطي من نفسه لنفسه، أو لقوله[6] تعالى: ﴿مُسَلَّمَةٌ﴾ [النساء:92]

---

(1) قوله: (وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يرث منهما كالقاتل عمدًا) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 298/12.

(2) من قوله: (وما ذُكِرَ من أن القاتل لا يرث) إلى قوله: (أحاديث بمنع القاتل الميراث) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 506/17.

(3) كلمتا (أن الميراث) ساقطتان من (ب).

(4) انظر: المنتقى، للباجي: 85/9.

(5) كلمة (معه) ساقطة من (ب).

(6) كلمتا (أو لقوله) يقابلهما في (ز): (ولقوله).

فإذا أخذ منها لم تكن مسلمة.

وقاتل العمد وقاتل الخطأ يرثان الولاء، ويورث عنهما نصَّ عليه الحوفي وغيره. وقال بعضهم: إنه المذهب[1].

ولا مُخَالِفٌ فِي دِينٍ كَمُسْلِمٍ مَعَ مُرْتَدٍ أَوْ غَيْرِهِ، وكَيَهُودِيٍّ مَعَ نَصْرَانِيٍّ، وَسِواهُما مِلَّةٌ

أي: ولا يرث الميت -أيضًا- مخالفه في دينه، فلا يرث مسلمٌ مرتدًا مات على رِدَّته، ولا كافرًا غير المرتد كالأصلي، وكذا العكس؛ لأنَّ المخالفة في الدين من موانعِ الميراث، حتى المخالفة في بعض أنواع الكفر؛ فإنها مانعةٌ من الميراث إذا تحاكموا إلينا، فلا يرث اليهودي من النصراني ولا العكس، وإلى هذا أشار بقوله: (**وكَيَهُودِيٍّ مَعَ نَصْرَانِيٍّ**).

وقوله: (**وسِواهُمَا مِلَّةٌ**)؛ يعني: وملة سوى اليهودي والنصراني من أنواع الكفَّار ملة واحدة، فيرث الثنوي[2] عابد النار وبالعكس، وإنما كان ذلك؛ لأن كلًّا من اليهود والنصارى لهم شرع؛ فلا يتوارثان؛ لتخالف الشريعتين كالمسلم مع الكافر، وَمَنْ سوى أهل الكتاب من الكفار لا شرع لهم؛ فهم كلهم ملة واحدة.

وما ذَكَرَ من أن الكافر لا يرث المسلم مجمعٌ عليه.

وأما العكس فهو مذهب مالك وجمهور العلماء؛ لما في الصحيح من حديث أسامة أنه ﷺ قال: «**لا يَرِثُ المُسْلِمُ الكَافِرَ وَلا الكَافِرُ المُسْلِمَ**»[3].

(1) من قوله: (وقاتل العمد وقاتل الخطأ) إلى قوله: (وقال بعضهم: إنه المذهب) بنحوه في التوضيح، لخليل (بعنايتنا): **616/8** وشرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **507/17** وما تخلله من قول الحوفي فهو بنحوه في شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: **454** وما بعدها.

(2) الشهرستاني: الثنوية: هؤلاء هم أصحاب الاثنين الأزليين، يزعمون أن النور والظلمة أزليان قديمان، بخلاف المجوس، فإنهم قالوا بحدوث الظلام، وذكروا سبب حدوثه.

وهؤلاء قالوا بتساويهما في القدم، واختلافهما في الجوهر، والطبع، والفعل، والحيز، والمكان والأجناس، والأبدان والأرواح.اهـ. من الملل والنحل: **49/2**.

(3) متفقٌ على صحته، رواه البخاري، في باب لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم، من كتاب =

وحُكي عن معاذ ومعاوية رضي الله عنهما وجماعة من التابعين أن المسلم يرث الكافر[1].

قال ابن يونس: قال معاوية؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «**الْإِسْلَامُ يَزِيدُ وَلَا يَنْقُصُ**»[2] و«**يَعْلُو وَلَا يُعْلَى**»[3]، قال: فوجب أن نرث أهل الكتاب ولا يرثوننا، كما ننكح نساءهم ولا ينكحوا نساءنا[4].

قلتُ: وقد ضعف هذا الحديث، ولو سلم صحته؛ لما كان فيه دليلٌ على ما لا يخفى.

وهذا -أيضًا- فيما عدا المرتد من الكفَّار، وأما المرتد فما ذكر من أن المسلم لا يرثه هو المذهب.

قال في "المدونة" في آخر النكاح الثالث: وإن[5] قُتِل المرتد؛ لم يرثه ورثته من

=

الفرائض، في صحيحه: 156/8، برقم (6764).

ومسلم، في أول كتاب الفرائض، في صحيحه: 1233/3، برقم (1614) كلاهما عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما.

(1) من قوله: (وما ذُكِرَ من أن الكافر) إلى قوله: (أن المسلم يرث الكافر) بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 408/16.

(2) ضعيف، رواه أبو داود، في باب هل يرث المسلم الكافر، من كتاب الفرائض، في سننه: 126/3، برقم (2912).

وأحمد في مسنده:36/ 331، برقم (22005) كلاهما عن عبد الله بن بريدة، أَنَّ أَخَوَيْنِ، اخْتَصَمَا إِلَى يَحْيَى بْنِ يَعْمَرَ، يَهُودِيٌّ وَمُسْلِمٌ، فَوَرَّثَ الْمُسْلِمَ مِنْهُمَا، وَقَالَ: حَدَّثَنِي أَبُو الْأَسْوَدِ، أَنَّ رَجُلًا، حَدَّثَهُ أَنَّ مُعَاذًا، حَدَّثَهُ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: «الْإِسْلَامُ يَزِيدُ وَلَا يَنْقُصُ، فَوَرَّثَ الْمُسْلِمَ»، وهذا لفظ أبي داود.

(3) حسن، رواه الدارقطني، في باب المهر، من كتاب النكاح، في سننه: 371/4، برقم (3620).

والبيهقي، في باب ذكر بعض من صار مسلما بإسلام أبويه أو أحدهما من أولاد الصحابة رضي الله عنهم، من كتاب اللقطة، في سننه الكبرى: 338/6، برقم (12155) كلاهما عن عائذ بن عمرو المزني رضي الله عنه.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 12 /300 و301.

(5) في (ز): (ومن) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

المسلمين، ولا من أهل الدين الذي ارتدَّ إليه، وميراثه للمسلمين[1].

ومثل هذا في آخر الولاء والمواريث[2]، وتقدَّم حكم ميراث الزنديق وأنه لوارثه المسلم.

وحكى ابن يونس في ميراث المرتد أربعة أقوال عن العلماء منها:

أنه لورثته إن كانوا من أهل الدين الذي ارتدَّ إليه[3]، وذكر الإمام أبو عبد الله السطي أنها إحدى الروايتين عن مالك[4].

وما ذكره -أيضًا- من أن اليهود ملة، والنصارى ملة، وغيرهما من أهل الكفر ملة واحدة هو قول حكاه ابن يونس عن بعض العلماء[5]، وعزاه ابن عبد السلام لمالك[6].

والذي ذكر ابن شاس أن الكفر مِلل متعددة؛ فلا توارث بين يهودي ونصراني، ولا بين أهل ملة وأهل ملة[7] أخرى أصلًا إن تحاكموا إلينا[8].

وكذا ذكر ابن الحاجب[9].

وقال في آخر الولاء والمواريث من "التهذيب": ولا يتوارث أهل الملل من أهل الكفر، وقد قال النبي ﷺ: «**لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم، ولا يتوارث أهل ملتين شتى**».اهـ[10].

واختَصَرَه ابن يونس[11].

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 54/2.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 388/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 352/2.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 299/12.

(4) انظر: شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: 449 و450.

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 302/12.

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 502/17.

(7) كلمتا (وأهل ملة) ساقطتان من (ب).

(8) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1247/3.

(9) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 822/2.

(10) المدونة (السعادة/صادر): 389/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 352/2.

(11) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 270/6.

قال ابن القاسم: ولا يتوارث... إلى آخره.

وفي الكبرى قلتُ: أرأيت أهل الملل من أهل الكفر هل يتوارثون في قول مالك؟

قال: ما سمعت من مالك فيه شيئًا، وأرى أن لا يتوارثون، وقد رُوي عن غير مالك أنهم لا يتوارثون.

[ز:844/أ] ابن وهب: قال: وأخبرني الخليل / بن مرة[1] عن قتادة بن دعامة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**لَا يَرِثُ الْكَافِرَ الْمُسْلِمُ، وَلَا الْمُسْلِمَ الْكَافِرُ، ولَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْنِ**».اهـ[2].

وفي الجلَّاب: قال مالك رَحِمَهُ اللَّهُ: ولا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم، ولا يتوارث أهل ملتين شتى، ولا يرث اليهودي النصراني، ولا النصراني اليهودي.اهـ[3].

وهذا المذهب ذكر ابن يونس أنه مذهب أهل المدينة، وصوَّبه أن الإسلام ملة والكفر ملل لا ترث ملَّةٌ ملةً[4].

قلتُ: وهذا هو الذي يشبه أن يكون مذهب مالك؛ لأنه الذي تدل عليه مسائله، ودليله قوله ﷺ: «**لَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْنِ**»[5]، وقول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: "لَا نَرِثُ أَهْلَ الْمِلَلِ وَلَا يَرِثُونَنَا"[6]، فسمَّاهم مللًا، وهكذا نصَّ الحوفي في فرائضه[7]، والتلمساني في أرجوزته، وما أظن المصنف اتبع إلا كلام ابن عبد السلام[8]، وكثيرًا ما نعتمد في هذا

(1) كلمة (بن مرة) ساقطة من (ز) وما أثبتناه موافق لما في المدونة (السعادة/صادر).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 389/3.

والحديث رواه ابن وهب في مسنده، ص: 175، برقم (190).

وتمام في فوائده: 291/1، برقم (724) كلاهما عن عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(3) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 388/2.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 12 /302.

(5) حسن صحيح، رواه أبو داود، في باب هل يرث المسلم الكافر؟، من كتاب الفرائض، في سننه: 125/3، برقم (2911).

وأحمد في مسنده: 11/ 245، برقم (6664) كلاهما عن عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(6) رواه سعيد بن منصور في سننه: 85/1، برقم (141) عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(7) انظر: شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: 443.

(8) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 502/17.

التأليف على كلامه نقلًا واختيارًا.

وحُكِمَ بَيْنَ الكُفّارِ بِحُكْمِ المُسْلِمِ إنْ لَمْ يَأْبَ بَعْضٌ، إلا أَنْ يُسْلِمَ بَعْضٌ فَكَذَلِكَ[1] إنْ لَمْ يَكُونُوا كِتَابِيِّينَ، وإلا فَبِحُكْمِهِمْ

لما ذكر قَبْلُ أن اليهودي لا يرث النصراني، وكذا غيرهما من مِلَلِ الكفر لا توارث بين ملة وملة، خاف أن يتوهم أن هذا حكم يلزم المسلمين إنفاذه رضي الكفار أو أبوا، فعقَّب ذلك بذكر هذا الفصل؛ ليبين ما يلزم المسلمين من ذلك ممَّا لا يلزم، فقال: إنه يحكم بين الكفار[2] بحكم المسلمين إذا ترافعوا إلينا، ورضوا كلهم بحكم الإسلام.

وإلى رضا جميعهم أشار بقوله: (**إِنْ لَمْ يَأْبَ بَعْضٌ**).

وقوله: (**إِلا أَنْ يُسْلِمَ بَعْضٌ فَكَذَلِكَ**) يعني: فإن أسلم بعض الورثة الكفار؛ فإنه يحكم بينهم بحكم الإسلام؛ لأجل المسلم الذي فيهم، وهذا إن لم يكن الورثة الذين أسلم بعضهم كتابيين، كالمجوس مثلًا.

وأمَّا إن كانوا كتابيين؛ فإنَّه يحكم بينهم بحكم الكتابيين، فقوله: (**إِلَّا أَنْ يُسْلِمَ**) استثناء من مفهوم الشرط في قوله: (**إِنْ لَمْ يَأْبَ**)، فإن مفهومه إن أبى بعضهم من حُكْمِ الإسلام؛ لم يحكم بينهم بحكمه، فاستثنى من هذا الحكم المفهوم؛ أي: إلَّا أن يسلم بعضهم، فلا عبرة بإباية غيره، ويحكم بحكم الإسلام، وإلى حكم المسلم الإشارة بذلك.

وقوله: (**إِنْ لَمْ يَكُونُوا**)؛ أي: إنما يحكم بين من أسلم بعضهم بحكم المسلم[3] إن لم يكن الكفَّار[4] منهم كتابيين، فهو شرطٌ في قوله: (**فَكَذَلِكَ**)، ومفهومه: إن كانوا[5] كتابيين؛ لم يحكم بينهم بحكم الإسلام، وإلى هذا المفهوم أشار بقوله: (**وإلَّا**

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (بَعْضُهُم فَكَذَلِكَ) بزيادة الضمير المضاف إليه.

(2) في (ز): (الكافر) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) جملة (وإلى حكم المسلم الإشارة بذلك... بحكم المسلم) ساقطة من (ز).

(4) في (ب) و(ع2): (الكافر) ولعل ما رجحناه أصوب.

(5) كلمتا (إن كانوا) يقابلهما في (ز): (إن لم يكونوا) ولعل ما رجحناه أصوب.

فَبِحُكْمِهِمْ)؛ أي: وإن كان من أسلم بعضهم كتابيين، فبحكم الكتابيين يحكم[1] بينهم.

ولا يصح أن يكون قوله أخيرًا: (وإلا) راجعٌ إلى مفهوم (إِنْ لَمْ يَأْبَ) و(إِنْ لَمْ يَكُونُوا)؛ لما قلنا: إن قوله: (إِلا أَنْ يُسْلِمَ) استثناء من مفهوم (إِنْ لَمْ يَأْبَ) وإن قوله: (إِنْ لَمْ يَكُونُوا) شرطًا في هذا الاستثناء.

ولو قال: (بحكم مسلم إن رضوا) أو (أسلم بعض وليسوا كتابيين، وإلا فبحكمهم) أو ما أشبه هذه العبارة؛ لكان أخصر وأسلم من التعقيد[2] الذي تضمَّنه تعبيره على ما لا يخفى.

فإن قلتَ: عدم إباية بعضهم من الحكم بحكم الإسلام أعم من الرضا به والكراهية له، والأعم لا إشعار له بأخص معين، وأهل المذهب إنما يشترطون في الحكم بينهم بحكم الإسلام رضا جميعهم لا عدم إباية بعضهم، وقد نصَّ على ذلك في النكاح الثالث[3]، وفي الولاء والمواريث[4] من "المدونة".

قلتُ: هو كما ذكرت؛ إلا أنَّ عدم الإباية يتحقَّق بالسكوت عن الإنكار وتركه، والسكوت يحكم له بحكم الرضا في كثيرٍ من المسائل.

فإن قلتَ: ظاهر كلامه أن كل حكم يعرض للكفار فيما بينهم يفعل فيه كما ذكر، وليس كذلك، فإن هذا الحكم الذي ذكر إنما ذَكَرَه في "المدونة" بالنسبة إلى أحكام توارثهم، وكذا نقله ابن الحاجب وغيره[5].

قال في الولاء والمواريث من "التهذيب": وإذا تظالَم أهل الذمة في مواريثهم؛ لم أعرض لهم؛ إلَّا أن يرضوا بحكم الإسلام، فأحكم بينهم به، وإلا رددتهم إلى أهل دينهم، ولو كان ذلك بين مسلم ونصراني؛ لم يردوا إلى أحكام النصارى، وحكم

---

(1) في (ز): (نحكم).

(2) في (ز): (التعقيم).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 312/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 51/2.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 389/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 352/2 و353.

(5) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 822/2.

بينهم بحكم الإسلام، ولم ينقلوا عن مواريثهم.

وروى ابن وهب أن مسلمين ونصارى اختصموا إلى عمر بن عبد العزيز في مورث، فقسمه على فرائض الإسلام، وكتب إلى عامل بلدهم: إن جاءوك / فاحكم [ز:844ب] بينهم بحكم الإسلام، وإن أبوا فردهم إلى أهل دينهم.اهـ[1].

فقوله: (بحكم الإسلام) في حقِّ[2] المسلم والنصراني، ثم قال: (ولم ينقلوا عن مواريثهم) لفظٌ مشكل، قالوا: ويعني بحكم الإسلام فيهم، بدليل: ولم ينقلوا.

قلتُ: أمَّا جميع ما ذكر فخاصٌّ بأحكام الميراث، وأما الحكم بين الكفار بحكم الإسلام إذا رضوا فعامٌّ.

قال في النكاح الثالث في الذمي يطلق زوجه[3] ثلاثًا: ولا يحكم بينهما إلا أن يرضيا جميعًا بحكم الإسلام؛ فالحَكَمُ مخيرٌ فيهم إن شاء حكم أو ترك، فإن حكم بينهم؛ حكم بحكم الإسلام.

مالك: وأحب إليَّ ألَّا يحكم بينهم.اهـ[4].

وليس في عبارة المصنف -أيضًا- ما يدل على أن ترك الحكم بينهم أَوْلَى كما نصَّ عليه مالك؛ بل ظاهره خلاف ذلك، وما ذكر هنا من الحكم بين مسلم وكافر، والتفصيل بين الكتابي وغيره لا يطَّرد -أيضًا- في كل مكان؛ بل نصَّ في كتابي المدبر والمكاتب[5] من "المدونة" على أن السيد إذا كان كافرًا وأسلم[6] أحدهما أن يحكم بحكم الإسلام، وإنما قال مالك: تَرْكُ الحكم أحبُّ إليَّ؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَن يَضُرُّوكَ شَيْـًٔا ۖ وَإِنْ حَكَمْتَ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِٱلْقِسْطِ﴾ [المائدة:42][7].

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 389/3 و390 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 352/2 و353.

(2) في (ز): (حكم).

(3) في (ز): (زوجته).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 312/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 51/2.

(5) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 291/2.

(6) كلمة (وأسلم) يقابلها في (ز): (أو أسلم).

(7) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 83/4.

فشَرَطَ في الحكم القسط، وإصابته شاقة، فتَرْكُ الحكم الذي لا مضرة معه؛ أسلم.

وما ذكر من الحكم بين مسلم وكافر، والتفصيل بين الكتابيين وغيرهم هو مذهب ابن القاسم كما تقدَّم(1).

ونقل ابن شاس عن ابن نافع وسحنون، ونقله ابن الحاجب عن سحنون أن أهل الكتاب وغيرهم سواء يقسم بينهم على حكم الإسلام(2).

وقول ابن نافع حكاه عنه في "المدونة"، قال في كتاب الولاء: كل ميراث قُسم في الجاهلية، فهو على قسم الجاهلية، وكل ميراثٍ أدركه الإسلام ولم يقسم؛ فهو على قسم الإسلام.

قال مالك: معناه: في غير الكتابيين من مجوسٍ وزنجٍ وغيرهم.

وأما لو مات نصراني ثم أسلم وارثوه قبل أن يقسم ماله؛ فإنه يقسم بينهم على قسم النصارى، وإن مات مسلم ثم أسلم وارثٌ له قبل أن يقسم ماله؛ فلا يرثه، وإنما يرثه من كان مسلمًا يوم مات.

وقال ابن نافع وغيره: الحديث عام في الكتابيين وغيرهم من أهل الكفر.

قال ربيعة: ولو مات مسلمٌ ثم تنصَّر ولده بعده قبل قَسْمِ ماله؛ لقتل إن كان قد بلغ الحلم، وجعل ميراثه من أبيه في بيت المال؛ لأنه قد وَجَبَ له.اهـ(3).

فإن قلتَ: وكيف يصح أن يكون في ورثة الكافر مسلم مع أن المسلم لا يرث الكافر؟

قلتُ: قال ابن يونس: معنى المسألة أنه يكون كافرًا يوم مات موروثه، ثم يسلم بعد ذلك؛ فقد استحق الميراث قبل أن يسلم؛ ولذا يقسم بينهم على مواريثهم إن كانوا كتابيين(4).

---

(1) انظر النص المحقق: 10/ 428.

(2) عقد الجواهر، لابن شاس: 1248/3 وجامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 822/2.

(3) المدونة (السعادة/صادر): 391/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 2 /353 و354.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 300/12.

وفي "العتبية" -لابن القاسم- في الذمي يموت فيسلم أولاده قبل القسمة: إنه يقسم على قسم الشرك؛ لقوله ﷺ: «سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ»[1].

قلتُ: فيجيء في غير أهل الكتاب إن أسلم بعضهم قولان: يقسم قسم الإسلام، وهو الذي تقدَّم، وقسم أهل الشرك.

قال اللخمي: وينبغي على قولِ ابن القاسم أن النصراني الذي لا ذمَّة له يقسم ميراثه قسم المسلمين[2].

قلتُ: إنَّما يصح ذلك لو كانت العلة في قسم الإسلام هي الذمة، أمَّا إن كانت العلة كونهم أهل كتاب؛ فلا، فتأمله.

وحيث يحكم بينهم بحكم الإسلام هل يشترط رضا أساقفتهم، أو يكفي رضا الخصمان؟

صريح "العتبية" اشتراط رضا الأساقفة[3].

وظاهر "المدونة" عدمه[4]، هذا كله فيما عدا التظالم، وأما تظالمهم بينهم فيما عدا الميراث؛ فإنه يحكم بينهم فيه ويمنعون منه على ما أحبوا أو كرهوا، نصَّ عليه في النكاح الثالث[5]، والرهان، والسرقة وغير موضع من "المدونة"[6].

ولا مَنْ جُهِلَ تَأَخُّرُ مَوْتِهِ

يعني: ولا يرث ميتٌ جُهِل تأخير موته من ميت جُهِل تقدُّم موته، سواء جهل التقدم

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 90/15.

والحديث تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 10/ 298.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 4164/8.

(3) كلمة (الأساقفة) ساقطة من (ع2).

وانظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 376/9.

(4) لم أقف على قول المدونة.

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 312/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 51/2.

(6) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 257/3.

والتأخر، أو علما وجهل عين المتأخر والمتقدم؛ لأنَّ من موانع الميراث استبهام[1] التقدم والتأخر في الموت حتى لا يُعْلَم السابق من الموتى من المتأخر، كالموتى في هدم أو غرق ونحوه؛ فلا توارث بين مَنْ هذا شأنه من الموتى[2]. / [ز:845/أ]

ويرث كل ميتٍ أحياء ورثته، نصَّ على هذا في طلاق السنة[3]، وفي الولاء والمواريث[4] من "المدونة"، وذكر أمثلة كثيرة لهذا الأصل.

وحاصله أن لا يورث أحدٌ بشك[5]، كما قال في الكتابين المذكورين[6].

وقال في الولاء: ولا يورث أحدٌ إلا بيقين[7].

وذكر في الأم: أن السلف لم يورثوا[8] بعض من مات في الجمل، وصِفين، والحرة، وغيرها من مشاهد المسلمين من بعضهم؛ للجهل بمن تأخَّر موته[9]، لا من مالهم الذي كان بأيديهم، ولا ممَّا يرثه كل واحدٍ من غيره أن لو ورث، وبهذا قال الشافعي وأبو حنيفة.

ورُوِيَ عن جماعةٍ من الصحابة والتابعين وأحمد وإسحاق، وكثير من الفقهاء توريث بعضهم من بعض يوم موتهم من أموالهم التي كانت بأيديهم، وأمَّا ما يرثونه من غيرهم؛ فيرث كل ميت فيه أحياء ورثته[10]، كقول مالك في جميع أموالهم.

قال ابن يونس: وذكر عن عمر رضي الله عنه قولٌ لا يسعده قياس: إنه إذا وجدت يد

---

(1) في (ب) و(ع2): (استفهام) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) كلمتا (من الموتى) ساقطتان من (ب) و(ع2) وقد انفردت بهما (ز).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 454/2.

(4) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 348/2.

(5) في (ز): (بشرط).

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 454/2 و383/3.

(7) المدونة (السعادة/صادر): 383/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 348/2.

(8) في (ز): (يرثوا).

(9) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 385/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 349/2.

(10) من قوله: (ورُوي عن جماعة من الصحابة) إلى قوله: (أحياء ورثته) بنحوه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 264/6 و265 وشرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 510/17.

أحدهما على صاحبه؛ فورث الأعلى من الأسفل[1].

وإنما اقتصر المصنِّف[2] على ذكر جهل المتأخر؛ لأنَّ كلامَه في غير[3] من لا يرث، والمتقدم موروث لا[4] وارث، على أنَّ ذكر أحدهما يستلزم الآخر؛ لأنهما من المتضايفين.

ووُقِفَ القَسْمُ لِلْحَمْلِ

ما تقدَّم من الموانع هو ما يمنع الميراث رأسًا، وهذا الذي يذكر في هذا الفصل والذي بعده إنما[5] يمنع من صرف الميراث في الحال لا في المستقبل، حين يزول ذلك المانع، وهو قسمان:

الشك في الوجود، أو فيه، وفي الذكورية معًا.

فبدَأَ بذكرِ الشك فيهما، وهي مسألة من مات وترك ورثة، وزوجة، أو أم ولدٍ حاملًا، أو امرأة يرث حملها من الميت -وارثة كانت الحامل أو لا؛ أجنبية منه أو قريبة، واحدة أو أكثر-، فإنَّ مذهب مالك كما ذكر أن الميراث يوقف، ولا تتعجل قسمته بين الورثة حتى تضع الحامل، أو يويئس من حملها.

وإنما لمْ يتعجل قسم الميراث بين الحاضرين؛ لأنَّ الحمل يشك معه هل وجد وارث آخر؟ أم لا؟ وعلى تقدير وجوده هل هو متعدد؟ أو متحد؟ وعلى التقديرين في الوجود هل هو ذكر أو أنثى أو مختلف، وهذا معنى قولنا في التقسيم: الشك في الوجود، وفي الذكورية يمنع صرف الميراث عاجلًا[6].

واللام في قوله: (لِلْحَمْلِ) للتعليل؛ أي: وقف[7] القسم للتركة بين الورثة؛ لأجل

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 12 /282.

(2) في (ز): (المؤلف).

(3) في (ب) و(ع2): (عد) ولعل ما اخترناه أصوب.

(4) في (ب): (ولا).

(5) كلمة (إنما) زائدة من (ز).

(6) قوله: (الشك في الوجود... الميراث عاجلًا) بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: 1249/3.

(7) في (ز): (ووقف).

الحمل؛ لما تضمَّن من الشك المذكور، وهذا الذي ذكر من وقف القسم للحمل هو مذهب مالك كما نقل ابن يونس وغيره، وسوَّى في المنع من تعجيل الميراث بين من ينتقص حظه بالحمل[1]، ومن لا ينتقص.

قال ابن يونس: وروي نحوه عن الثوري والشافعي.

وقال الليث[2]: إلا أن يطلب الورثة القسم؛ فيقسم ويوقف له سهم ذكر، وقاله أبو يوسف؛ لأن أكثر النساء يلدن واحدًا، وجُعِل ذكرًا احتياطًا.

وقال محمد بن الحسن: يوقف ميراث ذكرين؛ إذْ قد تلد توأمين.

وقال أبو حنيفة: ميراث أربعة، وأَعْجَبَ ذلك ابن المبارك، وقال: هو أكثر ما يلد النساء[3].

ونقل الأقوال الثلاثة -أيضًا- ابن رشد، وزاد رابعًا: إنه يوقف ميراث ثلاثة[4] ذكور، ولعلَّ وجهه أنه أقرب نادرًا إلى الأكثر الذي هو اثنان.

قلتُ: ولمْ أزلْ أسمع من غير واحدٍ أنَّ امرأةً في القرن الثامن، أو في السابع ولدت عشرة من بطنٍ، وأنهم جعلوا في طبق، وحُملوا إلى ملكِ الوقت، فإن صحَّ هذا، فهو غاية ما وقع، فينبغي أن يوقف ميراث[5] هذا العدد من الذكور.

قال ابن عرفة: فقال ابن شعبان في أول فرائض كتابه "الزاهي": ومن هلك عن زوج حامل؛ لم تنفذ وصاياه، ولا تأخذ زوجته أدنى سهميها[6] حتى تضع.

وقال أشهب: تتعجل أدنى السهمين، وهو الذي لا شكَّ فيه.

وقيل: يوقَف من ميراثه ميراث أربعة ذكور.

---

(1) كلمتا (حظه بالحمل) يقابلهما في (ع2): (حظه في بالحمل) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) في (ب): (الثوري) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 12/ 296.

(4) كلمة (ثلاثة) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) كلمة (ميراث) ساقطة من (ز).

(6) كلمتا (أدنى سهميها) يقابلهما في (ب) و(ع2): (أدنى من سهميها) وما رجحناه موافق لما في مختصر ابن عرفة.

وحجة قائله أن أكثر ما تلد المرأة أربعة، وقد ولدت أم ولد أبي[1] إسماعيل أربعة ذكور محمد وعمر وعلي وإسماعيل، بلغ محمد وعمر وعلي الثمانين.

قلتُ: قال المزي في الطبقة الخامسة من كتابه المسمى بـ"تهذيب الكمال في أسماء رجال الكتب الستة": محمد بن أبي[2] إسماعيل راشد الكوفي رَوى عن أنس وسعيد بن جبير، وعدة، وعنه / يحيى القطان وطائفة، ثقة، خرَّج عنه مسلم وأبو داود والنسائي. [ز:845ب]

قال شريك: رأيت بني أبي إسماعيل أربعة وُلِدُوا في بطن واحد وعاشوا.

قلتُ: سمعت عن غير واحد ممن يوثق بهم[3]، أن بني العشرة الذين بنى والدهم مدينة سلا بأرض المغرب، كان سبب بنائه إيَّاها[4] [أنه][5] وُلِد له عشرة ذكور من حملٍ واحدٍ من امرأة له، فجعلهم في مائدة، ورفعهم إلى أمير المؤمنين يعقوب المنصور، فأعطى كل واحد منهم ألف دينار ذهبًا، وأقطع أباهم أرضًا بوادي سلا، فبنى فيها مدينة تُعْرَف إلى الآن ببني العشرة.

وبنى أبو يعقوب المنصور مدينة تسامتها[6] الوادي يفصل بينهما، ثم رأيتُ في هذا الوقت رجلًا يعرف ببني العشرة، فسألتُه عن نسبه وسببه[7]، فذكر لي ما ذكرته.اهـ[8].

---

(1) كلمة (أبي) ساقطة من (ب) و(ع2)، وما أثبتناه موافق لما في تهذيب المزي: 494/24.

(2) كلمة (أبي) ساقطة من (ب) و(ع2) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب لمزي: 494/24.

(3) في (ز): (به).

(4) في (ز): (لها).

(5) كلمة (أنه) زائدة من مختصر ابن عرفة.

(6) كلمة (تسامتها) يقابلها في (ع2) و(ب) (تسمَّى منها)، وهو غير قطعيِّ القراءة في (ز)، وما أثبتناه موافق لما في مختصر ابن عرفة.

(7) كلمة (وسببه) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز)، وما أثبتناه موافق لما في مختصر ابن عرفة.

(8) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 536/10 وما تخلله من قول ابن شعبان فهو بنحوه في الزاهي (بتحقيقنا)، ص: 89 وقول المزي بنحوه في تهذيب الكمال: 494/24.

ونقل ابن شاس عن التونسي أنَّ[1] أشهب قال: يعجل للزوجة أدنى سَهْمَيْها. قال التونسي: وهذا الذي لا شكَّ فيه[2].

ونقل[3] ابن الحاجب عن أشهب: أنه يتعجل المتحقق، ولمْ يخص الزوجة[4] من غيرها، ونقل عن أشهب أنه القائل: هذا الحق الذي لا شكَّ فيه[5]، ويظهر من كلام ابن شاس أنه من كلام التونسي، وتعذر عليَّ الآن نظر كتاب التونسي.

وبالجملة فنقل ابن الحاجب كلام أشهب إلى آخر كتابه فيه مخالفة لنقل ابن شاس، فانظرهما وقابل معنى الكلامين.

وقال ابن عبد السلام: الإيقاف هو مشهور المذهب، ورجَّح بعض الشافعية صحة تعجيل قسمة ما يعلم قطعًا أن نصيب الآخذ أكثر منه، وما يبقى عادة أن لو هلكت التركة إنْ كان لا يخشى عولٌ بسبب الحمل، وإن خشي العول بسببه؛ وقف نهاية العول.

وهو الذي رأيت بعضهم حكاه عن أشهب أنه يوقف حظ ابنتين؛ لأنه أكثر الفروض[6].

وكما أن القسم يؤخر، كذلك الوصايا لا تنفذ حتى تضع، ذكره ابن شاس عن أبي إسحاق[7]، ونقله ابن الحاجب[8].

وقال المتيطي: اختلف في ذلك قول مالك، فله في "العتبية": إن التنفيذ يُؤَخَّر حتى تضع، ورواه ابن أبي أويس عن مالك، وقاله محمد بن مسلمة، وبه أخذ أصبغ.

وفي "المبسوط" لابن نافع عن مالك أن تنفيذ الثلث لا يؤخر، ويعطى صاحب

---

(1) كلمة (أنَّ) ساقط من (ز).

(2) عقد الجواهر، لابن شاس: 3/ 1252.

(3) كلمتا (فيه ونقل) يقابلهما في (ز): (فيه وهو نقل).

(4) في (ز): (زوجة).

(5) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 825/2.

(6) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 520/17 و521.

(7) عقد الجواهر، لابن شاس: 3/ 1252.

(8) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 825/2.

الثلث ثلثه، وتؤخر قسمة الباقي للورثة[1] إلى الوضع، وقاله أشهب.اهـ[2].

فهذا النقل عن أشهب خلاف ما تقدَّم عنه، ففي النقل عنه من[3] الاضطراب ما ترى.

وقال بعضهم: وهذا الاختلاف مبنيٌّ على أن الموصى له كالغريم؛ فلا يؤخر، أو كالوارث فيؤخر.

وفي المتيطي أيضًا: قال الباجي: شهدت ابن أيمن حكم بأن الميراث لا يقسَّم، ولا يؤدَّى الدين حتى تضع الحامل، فأنكرت ذلك عليه، فقال: هذا مذهبنا، ولم يأت ابن أيمن بحجةٍ، والصحيح أن يؤدَّى دينه ولا ينتظر وضع الحمل، ولا يشبه الوصية على القول بتأخيرها؛ لأَنَّ باقي التركة قد يتلف قبل الوضع، فيرجع الورثة على الموصى له بثلثي ما قبض، ولعلَّه عديم أو غير معين؛ فلا يمكن الرجوع، ورب الدين لا يرجع عليه بما قبض، وفي تأخير إقباضه تعريض لإتلاف ماله؛ لاحتمال ضياع المال، ولأن الميت كالغائب، فكما يُقْضَى على الغائب يُقْضَى على الميت[4].

وقد أطال الفرضيون في أمثلة هذا الفصل.

وقال ابن رشد: إن كان في[5] الورثة[6] امرأة[7] سئلت عن الحمل، فإن ادَّعته؛ وقف القسم للوضع، أو الإياس من الحمل، وإن نفته؛ صدِّقت، وقسمت التركة، وإن قالت: لا أدري؛ أُخِّر حتى يتبين نفيه بحيضةٍ، أو مضي أمد العدة ولا ريبة.

وقال أيضًا: الدَّين يؤدَّى، ولا ينتظر الوضع اتفاقًا، وينتظر في القسم اتفاقًا.

---

(1) كلمتا (الباقي للورثة) يقابلهما في (ز): (باقي الورثة).

(2) انظر: مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون [65/ب] وما تخلله من قول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 463/12.

(3) في (ب) و(ع2): (في) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) انظر: مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هاون[136/أ] وما تخلله من قول الباجي فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 465/12.

(5) حرف الجر (في) ساقط من (ز).

(6) كلمة (الورثة) زائدة من (ز).

(7) في (ب) و(ع2): (المرأة).

واختلف في تنفيذ الوصايا قبله على قولين[1].

وقال اللخمي في كتاب الوصايا الثاني: اختلف إذا ترك زوجة حاملًا ولا ولد لها، هل تُعْطَى الآن الثُمن، وإن أسقطت أو ولدت ميتًا؛ تمَّ لها الربع، أو لا[2] تُعْطَى الآن شيئًا حتى تضع، فإن كان لها ولد، فقيل: لا تُعْطَى هي ولا ولدها شيئًا حتى تضع.

وقيل: تُعْطَى الثمن، والولد نصف الباقي؛ لإمكان أن يكون ذكرًا.

وقيل: الثلث؛ لإمكان أن يكونا[3] غلامين.

[ز:846/أ] وقيل: الربع؛ لإمكان أن يكونوا / ثلاثة.

وقيل: الخُمس؛ لإمكان أن يكونوا[4] أربعة.

وأرى أن تُعْطَى الآن الزوجة الثُمن كان لها ولد سوى الحمل أم لا، وأن يعطى الولد -إن كان- نصف الباقي؛ لأَنَّ الغالب من الحمل واحد، ويحتمل أن يكون ذكرًا وغيره نادر، ولا يراعى النادر.اهـ[5].

[ميراث المفقود]

ومالُ المَفْقُودِ لِلْحُكْمِ بِمَوْتِهِ

هذا هو المانع الثاني من الميراث في الحال، وهو الشك في الوجود خاصَّة، كما في المفقود خبره؛ فإنه لا يورث ماله في الحال؛ للشكِّ فيه هل هو موجود أم لا، فيوقف ماله كما ذكر إلى مدة يُحْكَم فيها بموته.

فـ (**مالُ**): مرفوع عطف على (**القَسْمُ**)، وهو على حذف مضاف؛ أي: قَسْم مال، والتقدير: ووقف -أيضًا- قَسْم مال المفقود إلى أن يُحْكَم بموته، واللام في (**لِلْحُكْمِ**) للانتهاء.

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 118/12.

(2) كلمتا (أو لا) يقابلهما في (ب): (ولا).

(3) كلمتا (أن يكونا) ساقطتان من (ز).

(4) عبارة (ثلاثة، وقيل: الخمس لإمكان أن يكونوا) ساقطة من (ز) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 3652/7 و3653.

واختلف في المدة التي يُحْكَم فيها بموت المفقود، فقيل: سبعون، قاله مالك وابن القاسم وأشهب، ووجهه حديث المعترك.

وقال مالك وابن القاسم أيضًا: ثمانون.

وقال ابن الماجشون: تسعون.

وقال أشهب: مائة من يوم مولده.

نقل هذا الخلاف ابن يونس؛ إلا أنه لم يذكر أشهب في القول الأول[1]، وذكره غيره، وزاد خمسة وسبعين، وبه أفتى ابن عتاب.

وقال الباجي في سجلاته: وبه القضاء، والثمانون رواه ابن الماجشون عن مالك، وبه أخذ ابن القاسم ومطرِّف، واختاره ابن أبي زيد والقابسي، وبه كان يفتي القاضي ابن السليم.

وقال ابن القاسم -أيضًا-: ثمانون وتسعون، وقال بالمائة -أيضًا- ابن الماجشون وابن حبيب. قال ابن الماجشون: وإليه رجع مالك، وحكى الداودي عن ابن عبد الحكم: مائة وعشرين.

قال المتيطي: إن غاب ابن الثمانين؛ عُمِّر[2] إلى التسعين، وابن التسعين؛ عُمِّر[3] إلى المائة، وابن مائة؛ تلوم عليه الأعوام اليسيرة بقدرِ الاجتهاد.

وقيل: يتلوم عليه بعشرة.

وقيل: بالعام والعامين، وابن مائة وعشرين؛ تلوم عليه بالعام ونحوه[4].

وقوله: (لِلْحُكْمِ بِمَوْتِهِ) يعني: إن لم يتبين موته أو حياته بالبينة، وهو ظاهر، وتقدَّم

---

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 5/ 57، والتبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 2249/4 و2250 وما تخلله من أقوال الإمام مالك وابن القاسم وأشهب وابن الماجشون فهي بنحوها في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 250/5.

(2) كلمة (عُمِّر) ساقطة من (ب).

(3) كلمة (عُمِّر) ساقطة من (ز).

(4) من قوله: (وقال الباجي في سجلاته: وبه القضاء) إلى قوله: (تلوم عليه بالعام ونحوه) بنحوه في مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون [88/ب و89/أ] وما تخلله من قول الداودي فهو بنحوه في مقدمات ابن رشد: 531/1.

للمؤلف شيءٌ من الخلاف في التعمير في العدد[1]، فإذا انقضت مدة التعمير؛ ورثه مَنْ وُجِدَ حينئذٍ من ورثته لا مَنْ كان منهم حيًّا يوم فُقِد، ذكر هذا في طلاق السنة من "المدونة"، وزاد: فإن ثبت موته قبل ذلك ببينة؛ ورثه من وُجِد من ورثته حينئذٍ[2].

وإِنْ ماتَ مُوَرِّثُهُ قُدِّرَ حَيًّا وَمَيِّتًا، ووُقِفَ المَشْكُوكُ فِيهِ، فَإِنْ مَضَتْ مُدَّةُ التَّعْمِيرِ فَكَالمَجْهُولِ

كما أن المفقود لا يورث للشك في وجوده، كذلك لا يرث هو[3] مَنْ مات له؛ للشكِّ في وجوده[4] أيضًا.

قال في طلاق السنة من "التهذيب": وإن مات له ولد؛ وقف ميراثه منه، فإن أتى أخذه، وإن موت بالتعمير؛ ردَّ ذلك إلى ورثة الابن يوم مات الابن، ولا أورث الأب بالشك[5].

وقوله: (**قُدِّرَ حَيًّا وَمَيِّتًا**...) إلى آخره يعني: إذا كان لمن يرث فيه[6] المفقود ورثة ينتقص بعضهم بتقدير حياته، ويزاد بعضهم بتقدير موته؛ فإنَّ المفقود يقدَّر كأنه يوم مات موروثه حيًّا، ويقدر -أيضًا- ميتًا، فيعطى مَنْ يرث فيه غير المفقود أقل حظيه ويوقف الزائد، وهو الذي عنى المؤلف بقوله: (**المَشْكُوكُ**)، ويعني: فيه، إلا أنه حذفه للعلم به، وحذفه ضعيفٌ في العربية.

فإن تبينت حياته أو موته ببينة؛ عمل عليه، وإن مضت تعمير المفقود ولم يتبين موته بالبينة؛ فحكم ذلك المال في الوراثة كحكم مال من جُهِل تأخر موته من المتوارثين، وذلك أن يرثه أحياء ورثة هذا الميت دون المفقود، كما نقلنا عن

---

(1) انظر النص المحقق: 10/ 298.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 453/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 152/2.

(3) ضمير الغائب (هو) زائد من (ز).

(4) جملة (كذلك لا يرث من مات له للشك في وجوده) ساقطة من (ع2).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 454/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 152/2.

(6) كلمة (فيه) ساقطة من (ز).

"التهذيب"(1).

فـ(**الْمَجْهُول**) على هذا صفة للمال الموقوف، ويحتمل أن يكون صفة للمفقود؛ أي: فإن مضت مدة التعمير ولم يتبين حاله؛ فهو كالذي جُهِل تأخر موته؛ لا يرث من جُهِل تقدم موته عنه من قرابته، فيرث ذلك القريب أحياء ورثته يوم مات.

فإن قلتَ: وهل يصح أن يكون صفة للموروث؛ أي: فكالموروث الذي جهل تقدم موته عن المفقود فلا يرثه المفقود؟

قلتُ: يصح، إلا أنَّ المؤلف إنما قال فيما تقدَّم: (**ولا مَنْ جُهِلَ تَأَخُّرُ مَوْتِهِ**)، فكأن (أل) في (**المَجْهُول**) للعهد.

فَذاتُ زَوْجٍ وَأُمٍّ وَأُخْتٍ وَأَبٍ مَفْقُودٍ فَعَلَى حَيَاتِهِ مِنْ سِتَّةٍ، وَمَوْتِهِ كَذَلِكَ، وَتَعُولُ لِثَمانِيَةٍ، وَتَضْرِبُ/ الوَفْقَ فِي الكُلِّ بِأَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ؛ لِلزَّوْجِ تِسْعَةٌ، وَلِلأُمِّ أَرْبَعَةٌ، وَوُقِفَ الباقِي، فَإِنْ ظَهَرَ أَنَّهُ حَيٌّ فَلِلزَّوْجِ ثَلاثَةٌ، ولِلأَبِ ثَمانِيَةٌ، أَوْ مَوْتُهُ أَوْ مُضِيُّ التَّعْمِيرِ(2) فَلِلأُخْتِ تِسْعَةٌ، ولِلأُمِّ اثْنانِ [ز:846ب]

هذه الفريضة مثالٌ لموت موروث المفقود، وهي كما قال: إذا هلكت امرأة وتركت زوجًا وأمًّا وأختًا شقيقة أو لأب وأبًا مفقودًا، فعلى تقدير حياته تصح المسألة من ستة، وهي إحدى الغراوين؛ للزوج النصف، وللأم ثلث ما بقي وهو السدس، وللأب الثلث.

وقوله: (**ومَوْتِهِ**) عطف على (**حَياتِهِ**)؛ أي: وعلى تقدير موته كذلك؛ أي: تصح من ستة؛ لأجل ثلث الأم، ونصفي الزوج والأخت، لكن تعول لثمانية؛ لاستغراق النصفين المسألة، فيعَال للأم بثلثها فتبلغ ثمانية، فإذا رددت المسألتين إلى مسألةٍ واحدة وجدتهما متوافقتين بالنصف، فتضرب نصف إحداهما في كامل الأخرى بأربعة وعشرين.

وإلى رد المسألتين إلى واحدة أشار بقوله: (**وتَضْرِبُ الوَفْقَ**)؛ أي: وفق إحدى

---

(1) انظر النص المحقق: 10/ 437.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أَوْ مُضِيُّ مُدَّةِ التَّعْمِيرِ).

المسألتين للأخرى، ويعني: في كامل الأخرى، وَحَذَفَهُ؛ للعلم به، ثم تقول: من له شيء من ستة ضُرب له في أربعة، ومن ثمانية ضُرب له في ثلاثة[1].

ولا شكَّ أن على تقدير حياته تزداد السهام للزوج[2]، وتنتقص للأم، ولا ترث الأخت شيئًا، وعلى تقدير موته بالعكس، فتزداد الأم، وينتقص الزوج، وترث الأخت، فيعطى الزوجُ من أربعة وعشرين أقل حظيه وذلك تسعة؛ لأَنَّ العول ينقصه ربع ما ينوبه وذلك ثلاثة.

وهذا بتقدير[3] كون الأب ميتًا، وتعطى الأم -أيضًا- أقل حظيها، وذلك أربعة بتقدير حياة الأب؛ إذْ هي ثلث الباقي بعد نصف الزوج، فمجموع ذلك ثلاثة عشر يبقى من أربعة وعشرين أحد عشر، وهو الذي عنى المؤلف بـ (البَاقِي) فيوقف كما قال.

فإن ثبتت حياة الأب بعد موت ابنته؛ كان له من الباقي ثمانية، فإن استمرت حياته؛ أخذها وإلا ورثت عنه وردَّ للزوج ثلاثة يكمل له نصف أربعة وعشرين، وإن ثبت موته قبل ابنته؛ أخذت الأخت تسعة كالزوج، وردَّ للأم اثنان.

وقوله: (أَوْ مَوْتُهُ) عطفٌ على(أَنَّهُ حَيٌّ)، ولو قال: (أو ميت)؛ لكان أَوْلَى؛ لموافقته (حَيٌّ)، ولأنه أخصر.

وقوله: (أَوْ مُضِيٌّ) الأَوْلَى أن يكون فعلًا ماضيًا عطفًا على (مَوْتُهُ)؛ لمشاركته له في الحكم؛ أي: أو ظهر أنه مات أو مضى، وفيه قلق.

ويحتمل أن يكون مصدرًا مرفوعًا معطوفًا على موت، وهو قلق -أيضًا- ويبعد كونه فعلًا معطوفًا على ظهر؛ لأنه إنما يوافق أحد متعلقي ظهر، وهو الموت، ولو كان معطوفًا على (ظَهَرَ)؛ لاستلزم أن يكون مقسمًا مثله.

وهذه المسائل فرضها ابن يونس في حق الأسير الذي لم تعلم حياته أو موته[4]،

---

(1) في (ز) و(ع2) و(ب): (ثمانية) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(2) في (غ2): (للزوجة)

(3) في (ز): (التقدير).

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 47/5 وما بعدها.

والحال قريب؛ لأنَّ الأسير الذي هذا شأنه أحد أنواع المفقود المذكور.

فإن قلتَ: لم وقف أهل المذهب القَسْم لوضع الحمل ولم يعجلوا قسمة المتحقق، كما هو المشهور فيه، وعكسوا في المفقود؟

قلتُ: لعل الفرق -والله أعلم- طول المدة في المفقود غالبًا، فاضطروا إلى تعجيل القَسْم؛ لئلا يتلف المال فلا ينتفع به، وقصرها مع الحمل غالبًا؛ فلا ضرر في الإيقاف، وإذا كان محقق القَسْم يعجل في المفقود، فأحرى الدين والوصايا.

[ميراث الخنثى المشكل]

وَلِلْخُنْثَى الْمُشْكِلِ نِصْفُ نَصِيبَيْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى

هذا فصل الخنثى، والظاهر أن المؤلف لم يجعله مانعًا ثالثًا يمنع صرف الميراث عاجلًا كما فعل ابن شاس[1] وابن الحاجب[2]، وفِعْل المؤلف هو الصواب؛ إذْ لا يوقف مع الخنثى ميراث؛ لأن له نصف نصيب الذكر، ونصف نصيب الأنثى، كما قال المؤلف.

فإن قلتَ: بل الصواب ما فعلا، فإنه إن كان في الوارثين خُنثى؛ لم يعجل القسم؛ بل ينتظر حتى يتعين[3] كونه ذكرًا أو أنثى بالعلامات التي تأتي، فإذا تبيَّن أمره؛ قسم الميراث، وحكم له بحكم ما تبين فيه، وإن أشكل حاله؛ فحينئذٍ يكون نصف نصيبي[4] ذكر وأنثى.

قلتُ: الخنثى في اصطلاح الفرضيين هو المشكل، وهو كذلك في الحقيقة، ومع تحقق الإشكال لا يُتَرَقب شيء آخر.

فإن قلتَ: ومن أين يُفْهَم من كلامه أنه ليس / من موانع الميراث عاجلًا؟ [ز:847/أ]

قلتُ: لأنه إنما ذكر ما يرث خاصَّة، ولو أراد ما ذهب إليه؛ لقال: وميراث

---

(1) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1250/3.

(2) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 824/2.

(3) في (ب) و(ز): (يُعْتَبَر) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) في (ز): (نصيب).

الخنثى؛ لبيان حاله، فيكون معطوفًا على القَسْمِ وعلى (مَالُ المَفْقُودِ)، ثم يقول: فإن أشكل فنصف نصيبي، أو يقول: وميراث من فيهم خنثى لبيان حاله إلى آخره، أو ما يؤدي هذا المعنى.

فإن قلتَ: قوله: (المُشْكِلِ)، وقوله آخرًا: (فَلا إِشْكالَ) يدل على[1] أن الخنثى عنده على قسمين، ولا يلزم من تعجيل ميراث المشكل تعجيل ميراث غيره؛ لأنَّ الأول لا يترقب فيه دليل، والثاني بخلافه.

قلتُ: يحتمل أن يكون قوله: (المُشْكِلِ) من الوصف الكاشف عن حقيقة الموصوف، فلا مفهوم له، لا[2] من الوصف المخصص فيكون له مفهوم.

وأما قوله آخرًا: (فَلا إِشْكالَ) فمعناه: فليس بخنثى، ولئن سلم أن كلامه يقتضي تقسيم الخنثى، كما[3] قال السائل، فأين دلالته على تأخير القسم؟ فإنه عين للأول نصف النصيبين، وللثاني[4] ما آل إليه.

وأيضًا لو كان فيه تأخير؛ لعين منتهاه كما فعل في القسمين قبله، ولا يقال: منتهاه الإشكال أو البيان؛ لأنه لم يعين له مبدأ، وفي هذا نظر، والأمر فيه قريبٌ؛ لأنها مباحث هي أقرب لكونها لفظية مِنْ كونها معنوية.

تُصَحِّحُ المَسْأَلَةَ عَلَى التَّقْدِيراتِ، ثُمَّ تَضْرِبُ[5] الوَفْقَ أَوِ الكُلَّ، ثُمَّ فِي حَالَي[6] الخُنْثَى، وتَأْخُذُ مِنْ كُلِّ نَصِيبٍ مِنَ الاثْنَيْنِ النِّصْفَ، وَأَرْبَعَةٍ الرُّبُعَ، فَما اجْتَمَعَ فَنَصِيبُ كُلٍّ

جملة (تُصَحِّحُ) إما تفسير لقوله: (نِصْفُ نَصِيبَي)، وإما من الاستئناف البياني؛ إذ

---

(1) حرف الجر (على) ساقط من (ز).

(2) ما يقابل حرف النفي (لا) غير قطعيِّ القراءة في (ب) و(ع2).

(3) كلمة (كما) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(4) في (ب): (والثاني).

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (اضرِب) بالأمر.

(6) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (حالتي).

هي جواب سؤال مقدَّر، كأنه قيل: كيف التوصل إلى استخراج نصيب هذا المشكل الذي هو نصف نصيبي ذكر وأنثى، ونصيب من معهُ؟

فقال: (**تُصَحَّحُ المَسْأَلَةَ**)؛ أي: مسألة الوارثين المشتملة على خنثى مشكل (**عَلَى التَّقْدِيرَاتِ**) إن كان فيهم أكثر من خنثى، وفي بعض النسخ (على التقديرين)؛ يعني: إنْ كان المشكل واحدًا، ومعنى التقديرين أو التقديرات أنْ[1] يقدر كل خنثى أولًا ذكرًا، ثم تصحح المسألة على ذلك، ثم يقدَّر -أيضًا- أنثى، فتصحح المسألة على ذلك -أيضًا- أو يبدأ[2] بتقديره أنثى؛ كل ذلك سواء.

وإن كانا خنثيين؛ فالتقادير أربعة، والمسائل بعدد التقادير؛ لأنَّك تقدرهما ذكرين، ثم أنثيين، ثم أحدهما ذكر والآخر أنثى، ثم بالعكس، فإذا صححت المسائل على التقادير الممكنة؛ رددت جميعها إلى مسألةٍ واحدةٍ كما تفعل في الأحياز المتعددة، فإذا كانت مسألتان وتوافقتا؛ ضربت الوفق في الكامل، وإن تباينتا؛ ضربت الكل في الكل، وهذا معنى قوله: ضربت الوفق؛ أي: وفق إحدى المسألتين للأخرى إن توافقتا، ويعني: في كل الأخرى.

وقوله: (**أَوِ الكُلَّ**)؛ يعني: أو تضرب كل إحداهما في كل الأخرى إن تباينتا، فإن كثرت المسائل؛ رددت مسألتين إلى عددٍ واحدٍ، ثم تنظر بينه وبين الثالثة[3] فتردهما إلى واحد، ثم بين الخارج والرابعة، وهكذا.

فإذا صارت كلها إلى عدد واحد؛ ضربت ذلك العدد في[4] اثنين حالي الخنثى المقدَّرين إن كان واحدًا، وهذا معنى قوله: (**ثُمَّ فِي حَالَيِ الخُنْثَى**) يعني: إن كان واحدًا، ويعني -أيضًا-: أو في أحواله إن كان أكثر، فتضرب المجموع في أربعة إن كانا اثنين، أو في ستة إن كانوا ثلاثة، وهكذا، ومن المجموع تصح المسألة، ثم تقسم هذا المجموع على كل مسألةٍ يخرج جزء سهمها، فتضربه فيما بيد كل وارث خنثى كان

---

(1) كلمة (أنْ) زائدة من (ز).

(2) كلمتا (أو يبدأ) يقابلهما في (ب): (ويبدأ).

(3) في (ب) و(ع2): (الثلاثة) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) حرف الجر (في) ساقط من (ب) و(ع2) ولعل ما أثبتناه أصوب.

أو غيره، فما خرج أخذت منه مثل[1] نسبة واحد إلى حالي الخنثى إن اتحد، أو أحواله إن تعدد، فإن كان الخنثى واحدًا؛ أخذت من الخارج النصف؛ لأن له حالين ونسبة واحدٍ إليهما النصف.

وإن كانا اثنين؛ أخذت من الخارج الربع؛ لأن أحوالهما أربعة، ونسبة واحد إليهما[2] الربع، وهكذا، ثم تفعل كذلك في المسائل كلها، وتجمع ما أخذت، فيكون نصيب[3] الخنثى أو غيره من الورثة.

وإن شئت جمعت الخارجات وأخذت من مجموعها مثل النسبة التي تأخذ من الأولى، ويسمَّى ذلك الجزء المأخوذ من الخارجات: / مفرد التقديرات، سمي بذلك [ز:847ب] -والله أعلم؛ لأن له أمثالًا بحسب كل تقدير، فهو واحد منها.

وفي الوصول إلى جزء السهم وإلى تعيين ما يأخذه كل وارث وجوهٌ لا يليق ذكرها بهذا المختصر.

وقوله: (وتَأْخُذُ) إلى قوله: (الرُّبُعَ) هو معنى ما قدَّمنا من أخذِ الجزء المسمَّى مفرد التقديرات من الأنصباء؛ أي: تأخذ من كل نصيب كائن من مسألة الخنثى المشتملة على التقديرين الاثنين، وهي ما إذا كان خنثاها واحدًا النصف؛ لأنَّ نسبة واحد إلى الحالين النصف.

وتأخذ أيضًا من كل نصيب كائن من مسألة اشتملت على أربعة تقادير؛ لأن فيها خنثيين الربعَ؛ لأن نسبة واحد إلى أربعة الربع.

يعني: وعلى هذه النسبة كما قدَّمنا، فقوله: (مِنْ كُلِّ نَصِيب) متعلق بـ (تَأْخُذُ)، و(مِنَ الاِثْنَيْنِ) صفة لـ (نَصِيب)؛ أي: كان ذلك النصيب من مسألة الاثنين؛ أي: التقديرين في الخنثى، و(النِّصْفَ) مفعول (تَأْخُذُ)، (وأَرْبَعَةٍ) معطوف على (الاِثْنَيْنِ)، و(الرُّبُعَ) معطوف على (النِّصْفَ)؛ أي: وتأخذ من كل نصيبٍ من مسألة أربعة تقادير في الخنثى إن كانا اثنين الربع.

---

(1) كلمة (مثل) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) في (ب) و(ع2): (إليها) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) في (ب): (نصف).

وهذا العطف ليس من العطف على معمولي[1] عاملين المختلَف في جوازه؛ بل هو من العطف على معمولي عامل واحد وهو سائغ، نحو: أعطيت زيدًا درهمًا وعمرًا دينارًا.

وقوله: (فَما اجْتَمَعَ...) إلى آخره؛ أي: فما اجتمع من النصفين[2] المأخوذين من كل نصيب في مسألة التقديرين، والربع المأخوذ من كل نصيب في مسألة التقادير الأربعة؛ هو نصيب كل وارث خنثى أو غيره، فالمضاف إليه (كُلٍّ) الذي عوض منه التنوين هو لفظ وارث الذي يشمل الخنثى وغيره، وليس هو لفظ خنثى.

كَذَكَرٍ وخُنْثَى، فَالتَّذْكِيرُ مِنَ اثْنَيْنِ، وَالتَّأْنِيثُ مِنْ ثَلَاثَةٍ، فتَضْرِبُ[3] الاثْنَيْنِ فِيها، ثُمَّ فِي حَالَيِ[4] الخُنْثَى، لَهُ فِي الذُّكُورَةِ سِتَّةٌ، والأُنوثَةِ[5] أَرْبَعَةٌ، فَنِصْفُها خَمْسَةٌ، وكَذَلِكَ غَيْرُهُ

هذا من أمثلة مسائل الخنثى، فإذا ترك الميت ذكرًا وخنثى واحدًا، فإذا قدِّر الخنثى ذكرًا؛ فالمسألة من اثنين، وإذا قدِّر أنثى؛ فالمسألة من ثلاثة، فتضرب الاثنين مسألة[6] التذكير في الثلاثة مسألة التأنيث؛ لتباينهما، وعلى الثلاثة يعود الضمير[7] في قوله: (فِيها) بستة.

ثم[8] في حالي الخنثى المقدَّرين باثني عشر تقسمها على اثنين مسألة التذكير؛ يخرج جزء السهم ستة[9]، وعلى ثلاثة مسألة التأنيث؛ يخرج جزء السهم أربعة،

---

(1) في (ز): (معمولين).

(2) في (ز): (الصنفين).

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (تَضْرِبُ).

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (حالتي).

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وفي الأنوثة).

(6) كلمتا (الاثنين مسألة) يقابلهما في (ب): (الاثنين في مسألة).

(7) كلمة (الضمير) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(8) حرف العطف (ثم) ساقط من (ب) و(ع2) وقد انفردت به (ز).

(9) كلمة (ستة) ساقطة من (ز).

فللخنثى في التذكير ستة، وله في التأنيث أربعة مجموعها عشرة؛ يعطى نصفها وذلك خمسة؛ لأن له تقديرين، ونسبة الواحد منهما النصف.

وإن شئت أعطيت أولًا نصف الستة وذلك ثلاثة، وثانيًا نصف الأربعة، وذلك اثنان المجموع خمسة، وللذكر من الأولى ستة، ومن الثانية ثمانية المجموع أربعة عشر؛ يعطى نصفها بسبعة إلى الخمسة التي بيد الخنثى اثني عشر، أو يعطى أولًا نصف ماله في كل فريضة، فالضمير في قوله: (لَهُ)[1] يعود على الخنثى.

وقوله: (وكَذَلِكَ غَيْرُهُ)؛ أي: إنَّ[2] غير الخنثى من الورثة يعطى -أيضًا- في هذه المسألة النصف ممَّا يجب له، كما فعل في الخنثى.

واعترض ابن خروف إعطاء السَّوي سبعة والخنثى خمسة بأنَّ فيه غبنًا على الخنثى بربع سهم على هذا العمل الذي عمل المصنف، فإنَّ السَّوي إذا أخذ سبعة؛ وحب أن يأخذ الخنثى نصفها بثلاثة ونصف؛ لأنه نصف نصيب الذَّكر، وهو -أيضًا- نصيب الأنثى، فيأخذ نصفه، وهو واحد وثلاثة أرباع، فإذا ضممته[3] إلى ثلاثة ونصف؛ كان المجموع خمسة وربعًا، وهي ثلاثة أرباع ما بيد الذكر.

ثم قال: وحقيقة الغبن في سبع؛ لأن [الواجب][4] للذكر ستة وستة أسباع، وللخنثى خمسة وسبع؛ لأن له ثلاثة أرباع ما للذكر، فكأنَّ للذكر أربعة، وله ثلاثة، / [ز:848/أ] فإذا قسمت الاثنا[5] عشر على مجموعها؛ كان للذَّكر ستة وستة أسباع، وللخنثى خمسة وسبع[6].

(1) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(2) الحرف (إن) ساقط من (ب).

(3) في (ز): (ضممت).

(4) كلمة (الواجب) زائدة من شرح ابن عبد السلام.

(5) في (ز): (اثني).

(6) من قوله: (واعترض ابن خروف إعطاء) إلى قوله: (وللخنثى خمسة وسبع) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 518/17.

وهذا الذي ذكر المؤلف من أنَّ ميراث[1] الخنثى المشكل نصف[2] نصيبي ذكر وأنثى.

قال ابن يونس: وهو مذهب الأكثر[3].

وذكر الحوفي عن محمد بن سحنون أنه مذهب الشعبي.

وقال سحنون: سمعت من أهل العلم بالفرض مَنْ يذهب إلى هذا، وأما أصحابنا فما سمعت ذلك منهم.

ثم نقل محمد بن سحنون عن أبيه مثل قول الشعبي.

قال الحوفي: وهو قول فرَّاض المذهب لا يختلفون فيه[4].

وعليه يكون الجواب في مسائل هذا الباب، وفي ميراث الخنثى مذاهب كثيرة ذكر بعضها ابن يونس وابن خروف وغيرهما.

وكَخُنثَيَيْنِ وعاصِبٍ؛ فَأَرْبَعَةُ أَحْوَالٍ تَنْتَهِي لأَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ لِكُلٍّ أَحَدَ عَشَرَ، ولِلعاصِبِ اثْنانِ

هذا مثالٌ[5] آخر، وهو ما إذا ترك خنثيين وعاصبًا، فعلى أنهما ذكران؛ تكون المسألة من اثنين ولا شيء للعاصب، وعلى أنهما أنثيان؛ تكون من ثلاثة للعاصب سهم، وعلى أن أحدهما معين ذكر، والآخر أنثى من ثلاثة -أيضًا- وعلى العكس في التذكير، والتأنيث من ثلاثة -أيضًا- ولا شيء للعاصب[6] أيضًا في هاتين المسألتين[7].

---

(1) كلمة (ميراث) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (نصف) ساقطة من (ز) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 305/12.

(4) انظر: شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، ص: 971 وما بعدها.

(5) في (ع2): (مثل).

(6) جملة (سهم، وعلى أن أحدهما... شيء للعاصب) ساقط من (ب).

(7) من قوله: (هذا مثالٌ آخر، وهو ما إذا ترك) إلى قوله: (أيضًا في هاتين المسألتين) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 519/17.

فهذه أربعة أحوال بأربع مسائل، وإليها أشار بقوله: (فَأَرْبَعَةُ أَحْوالٍ) ثلاثة منها متماثلة، فتكتفي بإحداهما فتضربها في الاثنين المباينة لها بستة، تضربها في أربعة أحوال الخنثيين؛ بأربعة وعشرين.

وإلى ضرب الستة في الأربعة أحوال الخنثيين أشار بقوله: (تَنْتَهِي لأَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ)، ومنها تصح، فتقسمها على كل مسألة يخرج على كل ثلاثة ثمانية هي جزء سهم كل منها، وعلى الاثنين اثنى عشر هي جزء سهمها، فيخرج لكل خنثى[1] من الأولى اثنا عشر، ومن الثانية ثمانية، ومن إحدى المسألتين الأخيرتين ستة عشر، ومن الأخرى ثمانية، فمجموع ما لكل خنثى أربعة وأربعون، يأخذ كل منهما ربعها بأحد عشر، وللعاصب من الثانية ثمانية يأخذ ربعها باثنين، فمجموع ذلك أربعة وعشرون، ولو أعطيت كل خنثى ربع ما يخرج له من كل فريضة؛ لصحَّ، وكان المجموع -أيضًا- أحد عشر[2].

وقوله: (لِكُلٍّ)؛ أي: لكل خنثى، وفي ميراث الخنثيين أيضًا مذاهب غير هذا ذكرها ابن يونس وغيره[3].

ومسائل الخنثى كثيرة والاشتغال بها لا يفيد إلا التمرين في العمل؛ إذْ لا تكاد تقع.

فَإِنْ بالَ مِنْ وَاحِدٍ، أَوْ كَانَ أَكْثَرَ أَوْ أَسْبَقَ، أَوْ نَبَتَتْ لَهُ لِحْيَةٌ أَوْ ثَدْيٌ، أَوْ حَصَلَ حَيْضٌ أَوْ مَنِيٌّ؛ فَلا إِشْكَالَ

يعني: إنما يحكم بالإشكال في الخنثى حيث تنتفي العلامات الدَّالة على كونه ذكرًا، أو كونه أنثى، فأمَّا إذا وُجِدَت واحدة[4] من العلامات التي ذكر؛ فليس بمشكلٍ؛

(1) كلمة (خنثى) ساقطة من (ع2).

(2) من قوله: (وإلى ضرب الستة في الأربعة) إلى قوله: (وكان المجموع أيضًا أحد عشر) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 519/17.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس: 304/12 وما بعدها.

(4) كلمة (واحدة) ساقطة من (ز).

بل هو ممتاز لإحدى الجهتين، وذلك أن الخنثى له فرْجٌ كفَرْج الذكر، وفرْجٌ كفَرْج[1] الأنثى.

فإن بال من واحد من الفَرْجَين دون الآخر؛ فالحكم للفرج الذي[2] بال منه، فإن بال[3] منهما جميعًا، إلا أنَّ الخارج من أحدهما أكثر؛ فالحكم لمحل الكثرة، وكذا إن بال منهما، إلا أنَّ خروج البول من أحدهما أسبق من خروجه من الآخر؛ فالحكم للمحل الذي يسبق الخروج منه.

وأنكر الشعبي اعتبار الكثرة، وقال: أيكال أو يوزن؟ وصوَّب ابن يونس اعتبارها؛ لأنها أمر ظاهر.

وهذه العلامات الثلاث يُعتبَر بها كبيرًا كان أو صغيرًا.

وقال ابن يونس: إنْ كان صغيرًا بحيث يجوز النظر إلى عورته؛ نظر إليها[4].

وفي هذا الذي قال نظرٌ؛ لتحريم[5] النظر إلى العورة مطلقًا إلا لضرورة[6].

قلتُ: وقد رأيت بالقاهرة في سنة اثنين وتسعين طفلًا ذُكِر لي أن له فرْج ذَكَر وفرْج أنثى، وأنَّ أباه يأذن لمن يكشفه إن أعطاه فِلْسًا أو فِلْسين، فأدركتني رقة لمصابه، وَسُئِلْتُ النظر إليه فامتنعتُ، وحمدت الله ﷻ على المعافاة.

قال ابن يونس: فإن كان كبيرًا أُمِرَ أن يبول إلى حائط، / أو على أعلاه، فإن ضربه [ز:848ب] ببوله في الأول، أو خرج عنه في الثاني؛ فَذَكَرٌ، وإن سال بين رجليه؛ فأنثى.

وقيل: ينظر في المرآة حين بوله؛ ليرى مخرجه أو أكثريته أو أسبقيته[7].

قال: فإن تكافأ بوله منهما حال الصغر؛ فينتظر إلى بلوغه، فإن احتلم من ذكره؛

---

(1) عبارة (الذكر وفرج كفرج) ساقطة من (ز).

(2) كلمتا (للفرج الذي) يقابلهما في (ب): (للذي).

(3) عبارة (منه فإن بال) ساقطة من (ز).

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 304/12.

(5) في (ز): (فتحريم).

(6) في (ب): (ضرورة).

(7) في (ب) و(ز): (سبقيته).

فَذَكَر، وإن حاضت؛ فأنثى، فإن احتلم وحاضت؛ نظر، فإن نبتت اللحية دون الثدي؛ فَذَكَر، وإن كان بالعكس؛ فأنثى.

قال ابن سحنون: لأن نبات الشعر من البيضة اليسرى والولد منها، فإن نبتت[1] لحية وثدي، أو لم ينبتا؛ فمشكل.

-فظهر[2] أن قول المؤلف: (أَوْ نَبَتَتْ...) إلى آخره هي علامات يُعْتَبر بها بعد البلوغ-.

وقيل: يعتبر[3] بعدد الأضلاع؛ لأن أضلاع المرأة ثمانية عشر من كل جانب، والْذَكَر[4] كذلك من الجانب الأيمن، ومن الأيسر سبعة عشر؛ لأن الله جل جلاله لمَّا خلق آدم ألقى عليه[5] النَّوم، ثم استلَّ من جانبه[6] الأيسر ضلعًا فخلق منه حواء.

وذكر أنَّ عليًّا رضي الله عنه قضى به في امرأة زعمت أنها متزوجة بابن عمها وهي خنثى، وأنها وقعت على أمة لها؛ فحملت، فأمر الأمة فعدَّت أضلاعها فأخبرته أنها كأضلاع الرجل، فألبسها ثياب الرجال وأخرجها، وسأل ابن عمها عن حملِ الأمة منها فصدَّقها، وقال له: أصبتها بعد ذلك؟

فقال: نعم، فقال له: إنك لأجسر من خاصي الأسد.

وهذا كله بناءً على أن هذا النوع موجود.

وذهب بعضهم إلى امتناعه، واستدلَّ بأن الله تعالى لم يبين حكمه كما بيَّن حكم الذَّكَر والأنثى، وقد قال تعالى: ﴿مَّا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَٰبِ مِن شَيْءٍ﴾ [الأنعام:38]، وبقوله تعالى: ﴿يَهَبُ لِمَن يَشَآءُ إِنَٰثًا...﴾ [الشورى:49][7].

وللأولين أجوبة عن الاستدلالين محل ذلك كله المطوَّلات.

---

(1) جملة (اللحية دون الثدي فذكر... فإن نبتت) ساقطة من (ز).

(2) في (ع2): (فظن).

(3) في (ب): (يعنى).

(4) في (ع2): (والرجل).

(5) في (ز): (إليه) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(6) في (ز): (جانب).

(7) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 304/12 و305.

وفي النكاح الثاني من "المدونة": وَيُحْكَم في الخنثى بمخرج البول في نكاحه، وميراثه، وشهادته، وغير ذلك، وما اجترأنا على سؤال مالك عنه.اهـ[1].

وللخنثى أحكامٌ كثيرةٌ، ومسائل غريبة يطول تتبعها.

والله الموفق للصواب بمنّه، وهو سبحانه وتعالى المستعان، والحمد لله على كل حال، وهو المسؤول سبحانه أن يختم لنا بالسعادة عند حلول الأجل[2].

وصلى الله على سيدنا ونبينا ومولانا محمد وآله[3] وصحبه وسلم تسليمًا كثيرًا.

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 249/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 21/2.

(2) في (ز): (الآجال).

(3) هاهنا تمّت المقابلة على النسخة المرموز لها -في التحقيق- بالرمز (ز) الواقعة في ثلاثة أسفار تُحفَظ أُصولها مجتمعة تحت رقم عام (95110) وخاص (3087) في المكتبة الأزهرية بالقاهرة المحروسة، وقد زِيدَ بعد هذا الموضع فيها ما نصه: «وصحبه وسلم تسليمًا كثيرًا»، وهي خالية من اسم ناسخها ومكان وتاريخ نسخها.
كما تمت -أيضًا- المقابلة في نفس الموضع على النسخة المرموز لها بالرمز (ع2) التي يحفظ أصلها تحت رقم (442 د) في المكتبة الوطنية (الخزانة العامة) للمملكة المغربية في الرباط، وقد جاء في آخرها بخط ناسخها ما نصه: انتسخ هذا العبدُ لله الراجي رحمة مولاه موسى بن أبي بكر بن عبد العزيز أمَّنه الله تعالى ووفقه، وكتبه يحيى بن محمد بن أبي بكر. وبذلك شهد عبد الله تعالى أصحبن بن داوود، تاب الله عليه وغفر له ولوالديه وللمسلمين، آمين، آمين، آمين.اهـ.
وكذا تمت -أيضًا- المقابلة على النسخة المرموز لها -في التحقيق- بالرمز (ب) التي يحفظ أصلها تحت رقم (or_8943) في مكتبة المتحف البريطاني بلندن، وقد جاء في آخرها بخط ناسخها ما نصه: كتبه عبيد الله تعالى علي بن محمد بن يعقوب التَّمَلِّي غفر الله له ذنوبه آمين، وفرغ من كتابته في الثامن عشر من ذي قعدة تمام ألف سنة.اهـ.

ثَبَتٌ بمصادر التحقيق ومراجع التوثيق

* الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام = شرح ميارة، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الفاسي ميارة (دار المعرفة).

* الآثار، لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبتة الأنصاري، بتحقيق أبي الوفا (دار الكتب العلمية، بيروت).

* الآحاد والمثاني، لأبي بكر أحمد بن عمرو بن أبي عاصم الضحاك ابن مخلد الشيباني، بتحقيق د. باسم فيصل أحمد الجوابرة (ط: 1، دار الراية، الرياض: 1991م).

* الأحكام الشرعية الكبرى، لعبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله بن الحسين بن سعيد إبراهيم الأزدي الأندلسي الأشبيلي المعروف بابن الخراط، بتحقيق أبي عبد الله حسين بن عكاشة (ط: 1، مكتبة الرشد، الرياض: 2001م).

* أحكام القرآن للقاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي، بتحقيق محمد عبد القادر عطا (ط: 3، دار الكتب العلمية، بيروت: 2003م).

* الأحكام الكبرى = الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام، لأبي الإصبع عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجياني، تحقيق يحيي مراد (دار الحديث، القاهرة: 2007 م).

* الأحكام الوسطى من حديث النبي - صلى الله عليه وسلم، لعبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله بن الحسين بن سعيد إبراهيم الأزدي الأندلسي الأشبيلي، المعروف بـ (ابن الخراط)، بتحقيق حمدي السلفي و صبحي السامرائي (مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض: 1995 م).

* إحياء علوم الدين لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (دار المعرفة، بيروت).

* اختصار المدوَّنة والمختلطة، لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط: 2، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة

التراث، الدار البيضاء: 2013 م).

* أدب الكاتب = أدب الكتَّاب، لأبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، بتحقيق محمد الدالي (مؤسسة الرسالة).

* أدب الكتَّاب = أدب الكاتب.

* الأدب المفرد، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (ط: 3، دار البشائر الإسلامية، بيروت: 1989م).

* الأذكار لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، بتحقيق عبد القادر الأرنؤوط (دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت: 1994م).

* ارتشاف الضرب من لسان العرب، لأثير الدين أبي حيان محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان الأندلسي، بتحقيق رجب عثمان محمد، ورمضان عبد التواب (ط: 1، مكتبة الخانجي، القاهرة: 1998م).

* إِرْشَادُ السَّالِكِ إِلَىَ أَشرَفِ المَسَالِكِ فِي فقهِ الإمَامِ مَالِك، لشهاب الدين أبي زيد أو أبي محمد عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي المالكي، بتحقيق إبراهيم بن حسن (ط: 3، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، القاهرة).

* الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي، بتحقيق سالم محمد عطا و محمد علي معوض (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 2000 م).

* الاستيعاب في معرفة الأصحاب، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، بتحقيق علي محمد البجاوي (ط: 1، دار الجيل، بيروت: 1992 م).

* الأسرار المرفوعة في الأخبار الموضوعة = الموضوعات الكبرى.

* إسفار الفصيح، لأبي سهل محمد بن علي بن محمد الهروي، بتحقيق أحمد بن سعيد بن محمد قشاش (ط: 1، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة: 1999 م).

* الإشراف على نكت مسائل الخلاف، للقاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نَصْر البغدادي المالكي، بتحقيق الحبيب بن طاهر (ط: 1، دار ابن حزم، بيروت: 1999 م).

* الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام = الأحكام الكبرى.

* إكمال المعلم بفوائد مسلم = شرح صحيح مسلم للقاضي عياض، لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، بتحقيق د. يحيى إسماعيل (ط: 1، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة: 1998م).

* الإلمام بأحاديث الأحكام، لتقي الدين أبي الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، المعروف بـ (ابن دقيق العيد)، بتحقيق حسين إسماعيل الجمل (ط: 2، دار المعراج الدولية، الرياض و دار ابن حزم، الرياض: 2002 م).

* الأم لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (دار المعرفة، بيروت: 1990م).

* أمالي ابن الحاجب، لعثمان بن الحاجب أبو عمرو، بتحقيق فخر صالح سليمان قدارة (دار عمار – دار الجيل).

* الأموال، لأبي أحمد حميد بن مخلد بن قتيبة بن عبد الله الخرساني، المعروف بـ (ابن زنجويه)، بتحقيق د. شاكر ذيب فياض (ط: 1، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، السعودية: 1986 م).

* أنوار البروق في أنواء الفروق = الفروق.

* الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، بتحقيق أبي حمَّاد صغير أحمد بن محمد حنيف (ط: 1، دار طيبة، الرياض: 1985م).

* البحر الزخار = مسند البزَّار.

* البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، لسراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، المعروف بـ(ابن الملقن)، بتحقيق مصطفى أبو الغيط وآخرين (ط: 1، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض:2004م).

* البرهان في أصول الفقه، لركن الدين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، الملقب بـ (إمام الحرمين)، بتحقيق صلاح بن محمد بن عويضة (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1997م).

* بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، لأبي الحسن علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، المعروف بـ (ابن القطَّان)، بتحقيق د. الحسين آيت سعيد (ط : 1، دار طيبة، الرياض: 1997م).

* البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، بتحقيق قاسم محمد النوري (ط: 1، دار المنهاج، جدة: 2000م).

* البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بتحقيق د محمد حجي وآخرين (ط: 2، دار الغرب الإسلامي، بيروت: 1988 م).

* تاج العروس من جواهر القاموس، لأبي الفيض محمَّد بن محمَّد بن عبد الرزَّاق الحسيني، الملقَّب بـ (مرتضى الزَّبيدي)، بتحقيق مجموعة من المحققين (دار الهداية).

* تاج اللغة وصحاح العربية = الصحاح.

* التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، المعروف بـ (المواق المالكي) (دار الفكر، بيروت: 1977 م).

* تاريخ المدينة، لأبي زيد عمر بن شبة النميري البصري، بتحقيق فهيم محمد شلتوت (طبع على نفقة: السيد حبيب محمود أحمد، جدة: 1978 م).

* تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لبرهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري (ط: 1، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة: 1986 م).

* تحبير المختصر = المحبَّر في شرح المختصر (= الشرح الوسط) على مختصر خليل، لتاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدَّميري، بتحقيق د. أحمد بن عبد

الكريم نجيب و د. حافظ بن عبد الرحمن خير (ط: 1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الدار البيضاء: 2013 م).

* التحرير والتحبير في شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني (الملقب بمالك الصغير)، لتاج الدين أبي حفص عمر بن علي بن سالم اللخمي الفاكهاني، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط:1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث: 2018م).

* تحفة الفقهاء، لأبي بكر علاء الدين محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي (ط: 2، دار الكتب العلمية، بيروت: 1994م).

* تخريج أحاديث إحياء علوم الدين، لزين الدين أبي الفضل عبد الرحيم العراقي الشافعي وآخرين (ط: 1، دار العاصمة للنشر، الرياض:1987 م).

* تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، لجمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، بتحقيق عبد الله بن عبد الرحمن السعد (ط: 1، دار ابن خزيمة، الرياض: 1993م).

* تذكرة الموضوعات، لمحمد طاهر بن علي الصديقي الهندي الفَتَّنِي (ط: 1، إدارة الطباعة المنيرية: 1924 م).

* ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض السبتي، بتحقيق محمد بن تاويت الطنجي (ط: 2، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب: 1965 - 1983 م).

* تسهيل الفوائد وتكميل المقاصد، لجمال الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله، ابن مالك الطائي الجياني، بتحقيق محمد كامل بركات (دار الكتاب العربي: 1967م).

* تعليقة الوانوغي على تهذيب البراذعي للمدوَّنة، لعلها لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عمر الوانوغي التونسي المالكي، الملقب بنزيل الحرمين، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، و د. حافظ بن عبد الرحمن خير (ط:1، كلية الإمام مالك للشريعة والقانون، دُبَي: 2014م).

* التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس، لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن

الحسن بن الجلاب البصري، بتحقيق سيد كسروي حسن (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 2007 م).

* تفسير ابن عطية = المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، لأبي محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي الغرناطي، بتحقيق عبد السلام عبد الشافي محمد (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1993م).

* تفسير الزمخشري = الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، لجار الله أبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد الزمخشري (ط: 3، دار الكتاب العربي، بيروت: 1986م).

* تفسير الطبري = جامع البيان عن تأويل آي القرآن، لأبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي الطبري، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي (ط: 1، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان: 2001م).

* تفسير القرطبي = الجامع لأحكام القرآن، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي القرطبي، بتحقيق أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش (ط: 2، دار الكتب المصرية، القاهرة: 1964 م).

* تفسير عبد الرزاق، لأبي بكر عبد الرزاق بن همَّام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، بتحقيق د. محمود محمد عبده (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1998 م).

* تقييد أبي الحسن على التهذيب لمسائل المدونة والمختلطة، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (لم يطبع).

* التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ط:1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1989م).

* التلقين في الفقه المالكي، لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، بتحقيق أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 2004م).

* تمهيد القواعد بشرح تسهيل الفوائد = شرح التسهيل.

* التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن

محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي بتحقيق مصطفى بن أحمد العلوي ، محمد عبد الكبير البكري (وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، الرباط: 1967م).

* التنبيه على مبادئ التوجيه، لأبي الطاهر إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي المهدوي، بتحقيق د. محمد بلحسان (ط: 1، دار ابن حزم، بيروت: 2007 م).

* التنبيهات المستنبطة على كتب المدونة والمختلطة، لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط:1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، المكتبة التوفيقية، القاهرة: 2012م).

* تنزيه الشريعة المرفوعة عن الأخبار الشنيعة الموضوعة، لنور الدين علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن ابن عراق الكناني، بتحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف و عبد الله محمد الصديق الغماري (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1978 م).

* تهذيب الكمال في أسماء الرجال، لجمال الدين أبي الحجاج يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف ابن الزكي أبي محمد القضاعي الكلبي المزي، بتحقيق د. بشار عواد معروف (ط: 1، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1980 م).

* تهذيب اللغة، لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري، بتحقيق محمد عوض مرعب (ط: 1، دار إحياء التراث العربي، بيروت: 2001 م).

* التهذيب في فقه الإمام الشافعي، لمحيي السنة أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي، بتحقيق عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض (ط: 1، دار الكتب العلمية: 1997 م).

* التهذيب لمسائل المدونة والمختلطة بالاختصار دون كثير من التكرار، لأبي سعيد خلف بن أبي القاسم البراذعي الأزدي القيرواني، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب الشريف (ط:1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث:2016م).

* التوضيح في شرح الجامع بين الأمهات، لأبي المودة خليل بن إسحاق الجندي، بعناية وتصحيح د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط: 1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث: 2008 م).

* الجامع (منشور كملحق بمصنف عبد الرزاق)، لأبي عروة معمر بن أبي

عمرو راشد الأزدي مولاهم البصري، نزيل اليمن، بتحقيق حبيب الرحمن الأعظمي (ط: 2، المجلس العلمي، باكستان و المكتب الإسلامي، ببيروت: 1982 م).

* جامع الأمهات =الجامع بين الأمهات = المختصر الفرعي.

* جامع البيان عن تأويل آي القرآن = تفسير الطبري.

* الجامع الكبير = جمع الجوامع.

* الجامع المختصر من السنن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومعرفة الصحيح والمعلول وما عليه العمل = سنن الترمذي.

* الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري.

* جامع بيان العلم وفضله، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، بتحقيق أبي الأشبال الزهيري (ط: 1، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية: 1994 م).

* الجامع بين الأمهات = جامع الأمهات= المختصر الفرعي، لأبي عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الكردي، المعروف بابن الحاجب، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط:1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث: 2010م).

* الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي.

* جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام = نوازل البرزلي.

* جمع الجوامع = الجامع الكبير، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، بتحقيق مختار إبراهيم الهائج وآخرين (ط: 2، الأزهر الشريف، القاهرة: 2005 م).

* الجمع والفرق= الفروق، لأبي محمد عبد الله بن يوسف الجويني، بتحقيق عبد الرحمن بن سلامة بن عبد الله المزيني (ط: 1، دار الجيل للنشر والطباعة والتوزيع، بيروت: 2004م).

* الجمل في المنطق، لأفضل الدين أبي عبد الله محمد بن ناماور بن عبد الملك

الخونجي.

* الجنى الداني في حروف المعاني، لبدر الدين أبي محمد حسن بن قاسم بن عبد الله بن عليٍّ المرادي المصري المالكي، بتحقيق د. فخر الدين قباوة، و الأستاذ محمد نديم فاضل (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1992م).

* الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، بتحقيق علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1999م).

* حرز الأماني ووجه التهاني في القراءات السبع = متن الشاطبية

* حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (ط:1، مطبعة السعادة، القاهرة: 1974م).

* الخلافيات، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني البيهقي، بتحقيق مشهور بن حسن آل سلمان (ط: 1، دار الصميعي، الرياض: 1994 - 1997م).

* الدراية في تخريج أحاديث الهداية، لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، بتحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني (دار المعرفة، بيروت).

* الذخيرة، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، بتحقيق محمد حجي وآخرين (ط:1، دار الغرب الإسلامي، بيروت: 1994 م).

* رسالة الشيخ أبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني= الرسالة الفقهية على مذهب إمام دار الهجرة مالك بن أنس، اعتنى بها ووقف على تصحيحها وتنقيحها د. أحمد بن عبد الكريم نجيب الشريف (ط:1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث: 2016 م).

* الرسالة الفقهية على مذهب إمام دار الهجرة مالك بن أنس = رسالة الشيخ أبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني.

* الرسالة القشيرية، لعبد الكريم بن هوازن بن عبد الملك القشيري، بتحقيق د.

عبد الحليم محمود و د. محمود بن الشريف (دار المعارف، القاهرة: 1995 م).

* رياض الأفهام في شرح عمدة الأحكام، لتاج الدين أبي حفص عمر بن علي بن سالم بن صدقة اللخمي الإسكندري المالكي، بتحقيق نور الدين طالب (ط: 1، دار النوادر، دمشق: 2010م).

* زاد المسير في علم التفسير، لجمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، بتحقيق عبد الرزاق المهدي (ط: 1، دار الكتاب العربي، بيروت: 2001م).

* الزاهي في أصول السنَّة، لأبي إسحاق محمد بن القاسم بن شعبان المالكي المصري، المعروف بـ (ابن القُرْطي)، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط:1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث: 2011 م).

* الزهد، لأبي مسعود المعافى بن عمران الموصلي (ط: 1، دار البشائر الإسلامية، بيروت: 1999م).

* الزهد، للإمام أحمد بن حنبل، بتحقيق يحيى بن محمد سوس (ط: 2، دار ابن رجب: 2003 م).

* سنن ابن ماجه، لأبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه القزويني، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (مكتبة عيسى البابي الحلبي، القاهرة: 1952م).

* سنن الترمذي = الجامع المختصر من السنن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومعرفة الصحيح والمعلول وما عليه العمل، لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي، بتحقيق أحمد شاكر وآخرين (ط: 2، عيسى البابي الحلبي، القاهرة: 1975م).

* سنن الترمذي، لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك الترمذي، بتحقيق أحمد محمد شاكر وآخرين (ط: 2، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة: 1975م).

* سنن الدارقطني، لأبي الحسن علي بن عمر الدارقطني البغدادي، بتحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرين (ط:1، مؤسسة الرسالة، بيروت: 2004م).

* السنن الصغرى = المجتبى من السنن، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب

النسائي، بتحقيق عبد الفتاح أبو غدة (ط: 2، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب: 1986م).

* السنن الصغير، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني البيهقي، بتحقيق عبد المعطي أمين قلعجي (ط: 1، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي: 1989م).

* السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني البيهقي، بتحقيق محمد عبد القادر عطا (ط: 3، دار الكتب العلمية، بيروت: 2003 م).

* سنن سعيد بن منصور، لأبي عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني، بتحقيق حبيب الرحمن الأعظمي (ط: 1، الدار السلفية، الهند: 1982م).

* السُّنَن، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، بتحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد (المكتبة العصرية، بيروت).

* سير أعلام النبلاء، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي، بتحقيق شعيب الأرناؤوط (ط: 3، مؤسسة الرسالة: 1985م).

* شرح الأبهري على كتاب الجامع لابن عبد الحكم، لعبد الله بن عبد الحكم المصري المالكي، بتحقيق د. حميد لحمر (ط: 1، دار الغرب الإسلامي: 2004 م).

* شرح التسهيل = تمهيد القواعد بشرح تسهيل الفوائد، لمحب الدين محمد بن يوسف بن أحمد الحلبي ثم المصري، المعروف بناظر الجيش، بتحقيق د. علي محمد فاخر وآخرون (ط: 1، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة: 2007م).

* شرح التلقين، لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي المازري المالكي، بتحقيق محمَّد المختار السلامي (ط: 1، دار الغرب الإسلامي، بيروت: 2008 م).

* شرح الزُّرقاني على مختصر خليل، لعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري، ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، لمحمد بن الحسن بن مسعود البناني (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 2002 م).

* شرح الفصيح، لابن هشام اللخمي، بتحقيق د. مهدي عبيد جاسم (ط: 1، 1988م).

* الشرح الوسط على مختصر خليل= تحبير المختصر= المحبَّر في شرح المختصر

* شرح جامع الأمهات، لأبي عبدالله محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير الهواري التونسي، بتحقيق د. أحمد بن عبدالكريم نجيب الشريف (ط:1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث- دار المذهب للطباعة والنشر والتوزيع: 2019 م).

* شرح سنن أبي داود= معالم السنن.

* شرح صحيح البخاري لابن بطال أبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، بتحقيق أبو تميم ياسر بن إبراهيم (ط:2، مكتبة الرشد، الرياض: 2003م).

* شرح صحيح مسلم للقاضي عياض = إكمال المعلم بفوائد مسلم.

* شرح غريب ألفاظ المدونة، للجبي، بتحقيق محمد محفوظ (ط: 2، دار الغرب الإسلامي، بيروت 2005م).

* شرح مختصر الحوفي، لأبي عبد الله محمد بن سليمان السطي، بتحقيق د. يحيى بو عرورو (ط: 1، دار ابن حزم، بيروت: 2009 م).

* شرح مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي (دار الفكر للطباعة، بيروت).

* شرح مشكل الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، المعروف بـ (الطحاوي)، بتحقيق شعيب الأرنؤوط (ط: 1، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1994م).

* شرح مشكل الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، المعروف بـ (الطحاوي)، بتحقيق شعيب الأرنؤوط (ط: 1، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1994م).

* شرح معاني الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، المعروف بـ (الطحاوي)، بتحقيق محمد زهري النجار و محمد سيد جاد الحق (ط: 1، عالم الكتب، الرياض: 1994 م).

* شرح ميارة = الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام.

* الشريعة، لأبي بكر محمد بن الحسين بن عبد الله الآجُرِّيُّ البغدادي، بتحقيق د. عبد الله بن عمر بن سليمان الدميجي (ط: 2، دار الوطن، الرياض: 1999 م).

* شعب الإيمان، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني البيهقي، بتحقيق د. عبد العلي عبد الحميد حامد (ط: 1، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض: 2003 م).

* الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي (ط: 2، دار الفيحاء، عمان: 1986 م).

* شفاء الغليل في شرح لغات مختصر الشيخ خليل، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن محمد بن خلف المنوفي المالكي الشاذلي، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط:1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث: 2018 م).

* الصحاح = تاج اللغة وصحاح العربية، لإسماعيل بن حماد الجوهري، بتحقيق أحمد عبد الغفور عطار (ط: 4، دار العلم للملايين، بيروت: 1987 م).

* صحيح ابن حبان (بترتيب ابن بلبان)، لأبي حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ التميمي الدارمي البُستي، بتحقيق شعيب الأرنؤوط (ط: 2، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1993م).

* صحيح ابن خزيمة، لأبي بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة بن صالح بن بكر السلمي النيسابوري، بتحقيق د. محمد مصطفى الأعظمي (ط: 1، المكتب الإسلامي، بيروت: 1980م).

* صحيح البخاري = الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، بتحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر (ط: 1، دار طوق النجاة، بيروت: 2001م).

* صحيح مسلم = المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، لأبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (ط: 1، دار إحياء التراث العربي، بيروت).

* الطب النبوي، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، بتحقيق مصطفى خضر دونمز التركي (ط: 1، دار ابن حزم، بيروت: 2006 م).

* الطبقات الكبرى، لأبي عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد، بتحقيق محمد عبد القادر عطا (ط:1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1990م).

* الطهور، لأبي عُبيد القاسم بن سلاَّم بن عبد الله الهروي البغدادي، بتحقيق مشهور حسن محمود سلمان (ط: 1، مكتبة الصحابة، جدة: 1994 م).

* عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، بتحقيق د. حميد بن محمد لحمر (ط: 1، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس).

* العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام، لأبي محمد عبد الله بن عبد الله بن سلمون الكناني (ط: 1، المطبعة الشرفية بالقاهرة: 1883 م).

* العين، لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري، تحقيق د. مهدي المخزومي و د. إبراهيم السامرائي (دار ومكتبة الهلال).

* عيون المجالس، للقاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نَصْر البغدادي المالكي، بتحقيق إمبابي بن كيبا كاه (ط: 1، مكتبة الرشد، الرياض: 2000 م).

* غريب الحديث، لأبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، بتحقيق د. عبد الله الجبوري (ط: 1، مطبعة العاني، بغداد: 1976م).

* غريب الحديث، لأبي عُبيد القاسم بن سلاَّم بن عبد الله الهروي البغدادي، بتحقيق د. محمد عبد المعيد خان (ط: 1، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد: 1964م).

* غريب الحديث، لجمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، بتحقيق د. عبد المعطي أمين القلعجي (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1985م).

* فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر

العسقلاني الشافعي (دار المعرفة، بيروت: 1959م).

* الفرق بين الفرق وبيان الفرقة الناجية، لأبي منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد بن عبد الله البغدادي التميمي الأسفراييني (ط: 2، دار الآفاق الجديدة، بيروت: 1977م).

* الفروق = الجمع والفرق.

* الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، المعروف بـ (القرافي) (عالم الكتب، بيروت).

* الفوائد في اختصار المقاصد، لعز الدين أبي محمد عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي الملقب بـ (سلطان العلماء)، بتحقيق إياد خالد الطباع (ط: 1، دار الفكر المعاصر و دار الفكر، دمشق: 1995م).

* الفوائد، لأبي القاسم تمام بن محمد بن عبد الله بن جعفر بن عبد الله بن الجنيد البجلي الرازي ثم الدمشقي، بتحقيق حمدي عبد المجيد السلفي (ط: 1، مكتبة الرشد، الرياض: 1991م).

* القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، المؤلف: لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي، تحقيق د. محمد عبد الله ولد كريم (ط: 1، دار الغرب الإسلامي: 1992 م).

* الكافي في فقه أهل المدينة، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، بتحقيق محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني (ط: 2، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض: 1980 م).

* كتاب الألفاظ، لأبي يوسف يعقوب بن إسحاق، المعروف بـ (ابن السكيت)، بتحقيق د. فخر الدين قباوة (ط: 1، مكتبة لبنان: 1998م).

* الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، لأبي بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، المعروف بـ (ابن أبي شيبة)، بتحقيق كمال يوسف الحوت (ط: 1، مكتبة الرشد، الرياض: 1988م).

* الكتاب، لعمرو بن عثمان بن قنبر الحارثي بالولاء، أبو بشر، الملقب (سيبويه)، بتحقيق عبد السلام محمد هارون (ط: 3، مكتبة الخانجي، القاهرة:

1988م).

* الكتاب: اللآلىء المصنوعة في الأحاديث الموضوعة، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، بتحقيق أبي عبد الرحمن صلاح بن محمد بن عويضة (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1996م).

* الكتاب: الهداية في شرح بداية المبتدي، لبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، بتحقيق طلال يوسف (دار احياء التراث العربي، بيروت).

* الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل = تفسير الزمخشري.

* كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، لعلاء الدين علي بن حسام الدين ابن قاضي خان القادري الشاذلي الهندي البرهانفوري ثم المدني فالمكي، الشهير بـ (المتقي الهندي)، بتحقيق بكري حياني و صفوة السقا (ط: 5، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1981م).

* الكنى والأسماء، لأبي بشر محمد بن أحمد بن حماد بن سعيد بن مسلم الأنصاري الدولابي الرازي، بتحقيق أبي قتيبة نظر محمد الفاريابي (ط: 1، دار ابن حزم، بيروت: 2000م).

* لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشروط والموانع والأسباب، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي المالكي (ط: 1، 2003 م).

* اللباب في علل البناء والإعراب، لمحب الدين أبي البقاء عبد الله بن الحسين بن عبد الله العكبري البغدادي، بتحقيق د. عبد الإله النبهان (ط: 1، دار الفكر، دمشق: 1995م).

* لسان العرب، لأبي الفضل محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري (ط: 3، دار صادر، بيروت: 1993 م).

* لسان الميزان، لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، بتحقيق عبد الفتاح أبي غدة (ط: 1، دار البشائر الإسلامية: 2002 م).

* المبسوط لأبي عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، بتحقيق أبي الوفا

الأفغاني (إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي)

* المتفق والمفترق، لأبي بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي، بتحقيق الدكتور محمد صادق آيدن الحامدي (ط: 1، دار القادري للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق:1997م).

* متن الشاطبية = حرز الأماني ووجه التهاني في القراءات السبع، لأبي محمد القاسم بن فيره بن خلف بن أحمد الرعيني الشاطبي، بتحقيق محمد تميم الزعبي (ط: 4، مكتبة دار الهدى ودار الغوثاني للدراسات القرآنية: 2005 م).

* متن موطأة الفصيح نظم فصيح ثعلب لأبي الحكم مالك بن عبد الرحمن بن فرج ابن أزرق بن منين بن سالم بن فرج بن المُرَحِّل، بتحقيق عبد الله بن محمد (سفيان) الحَكَمي ومحمد الحسن الدَّدَو الشِّنقِيطي (ط: 1، دار الذخائر للنشر والتوزيع، الرياض: 2003م).

* المثل السائر في أدب الكاتب والشاعر، لضياء الدين أبي الفتح نصر الله بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني الجزري، المعروف بـ (ابن الأثير الكاتب)، بتحقيق محمد محي الدين عبد الحميد (المكتبة العصرية للطباعة والنشر، بيروت: 1999 م).

* المجتبى من السُّنن = السنن الصغرى.

* مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لنور الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي، بتحقيق حسام الدين القدسي (ط: 1، مكتبة القدسي، القاهرة: 1994 م).

* المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي) لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (دار الفكر).

* المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي)، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (دار الفكر).

* المحبَّر في شرح المختصر = تحبير المختصر= الشرح الوسط على مختصر خليل

* المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز = تفسير ابن عطية.

* المحصول، لفخر الدين أبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي خطيب الري، بتحقيق د. طه جابر فياض العلواني (ط: 3، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1997م).

* المحكم والمحيط الأعظم، لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، بتحقيق عبد الحميد هنداوي (ط:1، دار الكتب العلمية، بيروت: 2000 م).

* المحلى بالآثار، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (دار الفكر، بيروت).

* المحيط في اللغة، للصاحب الكافي الكفاة أب القاسم إسماعيل ابن عباد بن العباس بن أحمد بن إدريس الطالقاني، بتحقيق محمد حسن آل ياسين (ط: 1، عالم الكتب، بيروت: 1994 م).

* المختصر الفرعي =الجامع بين الأمهات = جامع الأمهات.

* المختصر الفقهي، لمحمد بن عرفة الورغمي التونسي، بتحقيق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير (ط: 1، على نفقة مؤسسة أحمد خلف الحبتور للأعمال الخيرية، دبي: 2014 م).

* مختصر القدوري في الفقه الحنفي، لأبي الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان القدوري، بتحقيق كامل محمد محمد عويضة (ط: 1، دار الكتب العلمية: 1997م).

* المختصر الكبير، لأبي محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعيَن بن الليث المصري، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط: 1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث: 2011 م).

* مختصر النهاية والتمام لابن هارون الكناني (مخطوط يحفظ أصله تحت رقم (389) في الخزانة الحسنية بالرباط).

* مختصر النهاية والتمام لابن هارون الكناني (مخطوط يحفظ أصله في خزانتنا الخاصة مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث).

* مختصر خليل، لضياء الدين خليل بن إسحاق بن موسى الجندي المالكي المصري، بتحقيق أحمد جاد (ط: 1، دار الحديث، القاهرة: 2005 م).

* مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل، لجمال الدين أبي عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر المقرئ النحوي الأصولي الفقيه المالكي المعروف بـ (ابن الحاجب)، بتحقيق د. نذير حمادو (ط: 1، دار ابن حزم، بيروت: 2006م).

* مخطوط المكتبة الأزهرية لتهذيب الطالب، لعبد الحق الصقلي.

* المدخل إلى تقويم اللسان، لابن هشام اللخمي، بتحقيق د. حاتم صالح الضامن (ط: 1، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت: 2003م).

* المدونة الكبرى، لمالك بن أنس الأصبحي، رواية سَحنون عن ابن القاسم (مطبعة السعادة، القاهرة: 1323هـ).

* المراسيل، لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السَّجِسْتاني، بتحقيق شعيب الأرنؤوط (ط: 1، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1987م).

* المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك، للقاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي ، بتحقيق محمد بن الحسين السُّليماني وعائشة بنت الحسين السُّليماني (ط: 1، دار الغرب الإسلامي: 2007م).

* المسالك والممالك، لأبي عبيد عبد الله بن عبد العزيز بن محمد البكري الأندلسي (دار الغرب الإسلامي: 1992م).

* مسائل ابن رشد الجد، بتحقيق محمد الحبيب التجكاني (ط: 2، دار الجيل، بيروت - ودار الآفاق الجديدة، الدار البيضاء: 1993 م).

* مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، بتحقيق زهير الشاويش (ط: 1، المكتب الإسلامي، بيروت: 1981م).

* مستخرج أبي عوانة، لأبي عوانة يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم النيسابوري الإسفراييني، بتحقيق أيمن بن عارف الدمشقي (ط: 1، دار المعرفة، بيروت: 1998م).

* المستدرك على الصحيحين، لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري، المعروف بـ (ابن

البيع)، بتحقيق مصطفى عبد القادر عطا (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1990م).

* مسند ابن أبي شيبة، لأبي بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، المعروف بـ (ابن أبي شيبة)، بتحقيق عادل بن يوسف العزازي و أحمد بن فريد المزيدي (ط: 1، دار الوطن، الرياض: 1997م).

* مسند أبي داود الطيالسي، لأبي داود سليمان بن داود بن الجارود الطيالسي البصرى، بتحقيق د. محمد بن عبد المحسن التركي (ط: 1، دار هجر، القاهرة: 1999م).

* مسند أبي يعلى، لأبي يعلى أحمد بن علي بن المثُنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي الموصلي، بتحقيق حسين سليم أسد (ط: 1، دار المأمون للتراث، دمشق: 1984م).

* مسند إسحاق بن راهويه، لأبي يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن إبراهيم الحنظلي المروزي، المعروف بـ (ابن راهويه)، بتحقيق د. عبد الغفور بن عبد الحق البلوشي (ط: 1، مكتبة الإيمان، المدينة المنورة: 1991م).

* مسند الإمام أحمد بن حنبل، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، بتحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرين (ط: 1، مؤسسة الرسالة، بيروت: 2001 م).

* مسند الإمام الشافعي (بترتيب محمد عابد السندي)، لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، بتحقيق السيد يوسف علي الزواوي الحسني و السيد عزت العطار الحسيني (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1951 م).

* مسند البزَّار = البحر الزخار، لأبي بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خلَّاد بن عبيد الله العتكي المعروف بـ (البزار)، بتحقيق محفوظ الرحمن زين الله وآخرين (ط: 1، مكتبة العلوم الحكم، المدينة المنورة: 1988م -2009م).

* مسند الربيع بن حبيب، للربيع بن حبيب بن عمر الأزدي البصري، بتحقيق محمد إدريس و عاشور بن يوسف (ط: 1، دار الحكمة و مكتبة الاستقامة، بيروت:

1994م).

* مسند الشاميين، لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي الطبراني، بتحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي (ط: 1، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1984م).

* مسند الشهاب، لأبي عبد الله محمد بن سلامة بن جعفر بن علي بن حكمون القضاعي المصري، بتحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي (ط: 2، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1986م).

* المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم = صحيح مسلم.

* مسند الفاروق أمير المؤمنين أبي حفص عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأقواله على أبواب العلم، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، بتحقيق إمام بن علي بن إمام (ط: 1، دار الفلاح، الفيوم: 2009 م).

* المسند، لعبد الله بن وهب، بتحقيق أبي عبد الله محي الدين بن جمال البكاري (ط: 1، دار التوحيد لإحياء التراث، القاهرة: 2007 م).

* مشارق الأنوار على صحاح الآثار، لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي المالكي (المكتبة العتيقة ودار التراث).

* المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأبي العباس أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، بتحقيق يوسف الشيخ محمد (ط: المكتبة العلمية، بيروت).

* المصنف، لأبي بكر عبد الرزاق بن همَّام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، بتحقيق حبيب الرحمن الأعظمي (ط: 2، المجلس العلمي، الهند و المكتب الإسلامي، بيروت: 1982 م).

* معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود، لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (ط:1، المطبعة العلمية، حلب: 1932م).

* معجم ابن الأعرابي، لأبي سعيد أحمد بن محمد بن زياد بن بشر بن درهم البصري الصوفي، المعروف بـ (ابن الأعرابي)، بتحقيق عبد المحسن بن إبراهيم بن

أحمد الحسيني (ط:1، دار ابن الجوزي، الرياض: 1997م).

* المعجم الأوسط، لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي الطبراني، بتحقيق طارق بن عوض الله بن محمد و عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني (دار الحرمين، القاهرة).

* معجم البلدان، لشهاب الدين أبي عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (ط:2، دار صادر، بيروت: 1995 م).

* المعجم الكبير، لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي الطبراني، بتحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي (ط: 2، مكتبة ابن تيمية، القاهرة).

* معرفة السنن والآثار، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني البيهقي، بتحقيق عبد المعطي أمين قلعجي (ط: 1، دار قتيبة، بيروت:1991م).

* المُعْلم بفوائد مسلم، لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي المازري المالكي، بتحقيق الشيخ محمد الشاذلي النيفر (ط: 2، الدار التونسية للنشر، المؤسسة الوطنية للكتاب بالجزائر، المؤسسة الوطنية للترجمة والتحقيق والدّراسات بيت الحكمة: 1988 م – 1991 م).

* المعونة على مذهب عالم المدينة أبي عبد الله مالك بن أنس إمام دار الهجرة، لأبي محمد عبد الوهاب علي بن نصر المالكي، بتحقيق محمد حسن إسماعيل الشافعي (ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1998 م).

* المُغِرب في ترتيب المعرب، لبرهان الدين أبي الفتح ناصر بن عبد السيد أبى المكارم ابن على الخوارزمي المُطَرِّزِي، بتحقيق محمود فاخوري (ط: 1، مكتبة أسامة بن زيد، حلب: 1979 م).

* المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، لأبي العبَّاس أحمَدُ بنُ الشيخِ المرحومِ الفقيهِ أبي حَفْصٍ عُمَرَ بنِ إبراهيمَ الأنصاريُّ القرطبيُّ.

* مفيد الحكام فيما يعرض لهم من نوازل الأحكام = المفيد للحكام.

* المفيد للحكام = مفيد الحكام فيما يعرض لهم من نوازل الأحكام، لأبي

الوليد هشام بن عبد الله بن هشام الأزدي المالكي القرطبي، بتحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب (ط: 1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الدار البيضاء: 2013 م).

* مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين، لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن إسحاق بن سالم بن إسماعيل بن عبد الله بن موسى بن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري، بتحقيق هلموت ريتر (ط: 3، دار فرانز شتايز، ألمانيا: 1980 م).

* المقدمات الممهدات، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بتحقيق د محمد حجي (ط: 1، دار الغرب الإسلامي، بيروت: 1988 م).

* مكارم الأخلاق ومعاليها ومحمود طرائقها، لأبي بكر محمد بن جعفر بن محمد بن سهل بن شاكر الخرائطي السامري، بتحقيق أيمن عبد الجابر البحيري (ط:1، دار الآفاق العربية، القاهرة: 1999م).

* الملل والنحل، لأبي الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبى بكر أحمد الشهرستاني، (مؤسسة الحلبي).

* منتخب الأحكام، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن إبراهيم المريني الأندلسي المعروف بـ (ابن أبي زمنين) ، بتحقيق د. محمد حماد (ط 1: منشورات مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث، الدار البيضاء: 2009 م).

* المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعيد بن أيوب الباجي، بتحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا (ط: 1، منشورات دار الكتب العلمية، بيروت: 1999 م).

* المنتقى من منهاج الاعتدال في نقض كلام أهل الرفض والاعتزال، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي، بتحقيق محب الدين الخطيب.

* منح الجليل شرح مختصر خليل، للشيخ محمد عليش (دار الفكر، بيروت: 1989 م).

* منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، لمحيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، بتحقيق عوض قاسم أحمد عوض (ط: 1، دار الفكر: 2005 م).

* المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج لمحيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ط: 2، دار إحياء التراث العربي، بيروت: 1972م).

* الموسوعة الميسرة في الأديان والمذاهب والأحزاب المعاصرة، الندوة العالمية للشباب الإسلامي، تحت إشراف وتخطيط ومراجعة: د. مانع بن حماد الجهني (ط: 4، دار الندوة العالمية للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض: 1999م).

* الموضوعات الكبرى = الأسرار المرفوعة في الأخبار الموضوعة، لنور الدين أبي الحسن علي بن سلطان محمد، المعروف بـ(الملا الهروي القاري)، بتحقيق محمد الصباغ (ط: 1، مؤسسة الرسالة، بيروت: 1971م).

* الموضوعات، لجمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، بتحقيق عبد الرحمن محمد عثمان (ط: 1، المكتبة السلفية، المدينة المنورة: 1966 م: 1968 م).

* الموطأ (برواية محمد بن الحسن الشيباني)، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، بتحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف (ط: 2، المكتبة العلمية، بيروت)

* الموطأ، للإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، بتحقيق محمد مصطفى الأعظمي (ط: 1، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي: 2004 م).

* نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، لجمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، بتحقيق محمد عوامة (ط: 1، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت ودار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة: 1997م).

* النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة، لأبي محمد عبد الحق بن هارون الصقلي، بتحقيق أحمد بن علي (ط: 1، مركز التراث الثقافي المغربي، ودار ابن حزم، بيروت: 2009م).

* نهاية المطلب في دراية المذهب، لإمام الحرمين ركن الدين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، بتحقيق د. عبد العظيم محمود

الديب (ط: 1، دار المنهاج: 2007م).

* النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن أبي زيد القيرواني، بتحقيق د. عبد الفتاح الحلو، وآخرين (ط. 1، دار الغرب الإسلامي، بيروت 1999 م).

* نوازل البرزلي = جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، لأبي القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بـ(البرزلي)، بتحقيق د. مد الحبيب الهيلة (ط: 1، دار الغرب الإسلامي، بيروت: 2002م).

* الهداية إلى بلوغ النهاية في علم معاني القرآن وتفسيره وأحكامه وجمل من فنون علومه، لأبي محمد مكي بن أبي طالب حَمّوش بن محمد بن مختار القيسي القيرواني الأندلسي القرطبي المالكي، بتحقيق د. الشاهد البوشيخي(ط: 1، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة الشارقة: 2008م).

* وثائق ابن العطار = الوثائق والسجلات، لمحمد بن أحمد الأموي المعروف بـ(ابن العطار)، بتحقيق ب. شالميتا ـ وف. كورينطي (مجمع الموثقين المجريطي، المعهد الأسباني العربي للثقافة، مدريد: 1983 م).

* الوثائق والسجلات = وثائق ابن العطار.

* الوجيز في فقه الإمام الشافعي، لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، بتحقيق علي معوض و عادل عبد الموجود (ط: 1، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت: 1997م).

* الوسيط في المذهب، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، بتحقيق أحمد محمود إبراهيم و محمد محمد تامر (ط: 1، دار السلام، القاهرة: 1996م).

❁❁❁

فهرس موضوعات المنزع النبيل

فهرس موضوعات الجزء الأول

فهرس موضوعات الجزء الثاني

فهرس موضوعات الجزء الثالث

فهرس موضوعات الجزء الرابع

فهرس موضوعات الجزء الخامس

فهرس موضوعات الجزء السادس

فهرس موضوعات الجزء السابع

فهرس موضوعات الجزء الثامن

فهرس موضوعات الجزء التاسع

فهرس موضوعات الجزء العاشر

